الطبعة الوحيدة الكاملة من:

كتاب المجموع

شرح المهذب للشيرازي

للإمام أبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي

الجزء السابع

حققه وعلق عليه وأكمله بعد نقصه
محمد نجيب المطيعي

الناشر
مكتبة الإرشاد
جدة - المملكة العربية السعودية

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله مجيب الدعوات ، ومقيل العثرات ، ومحقق الأمنيات ، شارح صدور أوليائه بالكتاب المجيد ، والفقه الرشيد ، والاجتهاد الحميد . والصلاة والسلام على سيدنا محمد إمام المتقين وقائد الغر المحجلين وعلى آله الأطهار الميامين ، وأصحابه الهادين ، والتابعين المهتدين ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين .

(أما بعد) فقد كنت مهموما طيلة سنى الماضية من عجزى عن أداء فريضة الحج ، وكان يزيدنى هما ما ألقى على عاتقى من تحقيق كتاب المجموع ، وكنت فى صباى أتأمل فيما أخذه الإمام ابن القيم فى كتابه زاد المعاد على الإمام ابن حزم من أخطاء فى بعض أحكام المناسك فى كتاب له فيها ثم يلتمس العذر لابن حزم فى كونه لم يحج مما أثار إشفاقى على حالى ، فإذا كان هؤلاء الفحول الأجلاء قد زلت أقدامهم وكبت جيادهم ، فكيف بهذا المسكين الذى لم يدان فى العلم حامل إبريق وَضوئهم .

حتى إذا استسلمت للأقدار ، ووكلت الأمر للواحد القهار ، وألقيت عصا الترحال فى رحاب العبودية فما هى إلا عشية أو ضحاها حتى ألفيت البريد يحمل إلىَّ ما يعجز اللسان ، ويهيج جيشان الجنان ، ويلهب الشوق إلى مراتع ومرابع اختارها الله مناسك للمؤمنين ، خطابا من الحبيب الشريف ذى النسب المنيف السيد محمد بن عبد الله باعقيل رضى الله عنه وأرضاه وأكرم مثواه يزف إلى بشرى دعوتى إلى الحج بواسطة رجل الخير الأشوس الشيخ سالم بن عبد الله بالعمش صانه الله وحفظه فى الدنيا والآخرة ورحمه وأكرم مثواه وأغدق على ثراه شآبيب رحماته ، وأكرم نزله ، وأدخله مدخل صدق وأخرجه مخرج صدق وحفظ الله أخويه وولده محمدا وسعيدا وأحمد الميامين .

ولقد كنت أكره أن يكون أول حجة لى ما كرهه إمامنا الشافعى رضى الله عنه من مظنة المنة فى مثل هذا لولا اشتياق الفؤاد واهتياج الوجدان .

ولقد كان من توفيق الله وسابغ آلائه ووافر نعمائه أن أنسنا بمجالس الصالحين وحلقات الذاكرين ، ومحافل العلماء العاملين ، فكانت لنا إجازات وإنجازات ، ومحاضرات ومساجلات .

ثم إننا بحسن اعتقاد ونقاء صورة نعد هذه الرحلة كرامة للمجموع وصاحب المجموع (الإمام الحافظ أبى يحيى النووى رضى الله عنه وأرضاه) فلقد دعا الله تعالى فى مقدمة هذا الكتاب أن يتمه الله على خير حيث قال : « أسأل الله الكريم إتمامه على أحسن الوجوه وأكملها وأتمها وأعجلها وأنفعها فى الآخرة والدنيا وأكثرها انتفاعا به وأعمها فائدة لجميع المسلمين » ، ولما لم يتمه الله على يده ، وشاءت إرادته تبارك وتعالى أن يوجهنا إلى إتمامه فكان من كمال إتمامه أن ييسر لنا هذه الرحلة حتى نحسن مراجعة ما صنف وتحقيق ما ألف . فجزى الله كل من أسهم فى إنجازها خير ما يجزى المجاهدين العاملين وحيا الله الحبيب العلامة السيد حامد بن أبى بكر المحضار كما حيا الحبيب السيد محمد بن عبد الله باعقيل .

وحيا الله الشيخ حسين باسندوه والشيخ سراج الكعكى والشيخ محمد با شيخ ولا ننسى حسن اللقاء والتقدير من السيد الإمام العارف بالله أحمد مشهور الحداد وأولاده السادة حامد وطاهر وعلى ومريديهم ومحبيهم ، والشيخ عمر باقيس وابنه حسن وشكر الله لرابطة العالم الإسلامى وعلى رأسها الشيخ صالح قزاز ورجال الرابطة فى المدينة المنورة الذين أتاحوا لنا التعريف بالمجموع فى محاضرة كاملة عنه فى قاعة مدرسة طيبة الثانوية ، كما نشكر الإمام

العلامة عميد الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة وأمينها العام ومدير المراسيم الملكية الشيخ الجوخدار . وأنا حين أراجع هذه الكلمة الآن من هذه الطبعة أسجل أنى أجلس فى طائرة الجامبو الذاهبة إلى بانجكوك توطئة لإتمام الرحلة إلى دولة ماليزيا حيث أحل ضيفا على حكومتها شهرا أتنقل فيه بين ولاياتها من كوالا لامبور إلى قدح وكلانتان وسرواق وصباح وجهور وسنغافورة كل ذلك تكريما للمجموع والتبرك بعلومه النافعة . جزى الله نائب رئيس الوزراء الدكتور محاضر الداعى والأستاذ حسن العادلى سفير ماليزيا والأستاذ الشاب النشيط النابه عبد المناف حاج أحمد المستشار الثقافى الذين كان لهم فضل فى هذه الزيارة تقديرا للمجموع وتبركا به وتعريفا بمحققه وصاحب تكملته ، وشكرا جزيلا لأبنائى وتلاميذى من أئمة ومدرسين فى الجامعات والمعاهد وأعضاء مجلس النواب ثم رئيس مجلس الشعب ورئيس مجلس الشيوخ اللذين أحسنا استقبالى ونشكر السيد الأستاذ عيسى بن سميط الذى تجول بنا فى سنغافورة وهو مفتيها بما أحطنا به علما عن أحوالها ، مشكور كل هؤلاء وغيرهم ممن فاتنا ذكرهم ولم يفتنا عرفان جميلهم ولا الدعاء الصالح لهم .

وصلى الله على سيدنا محمد النبى الأمى وعلى آله وصحبه وسلم .

الفقير إلى الله تعالى

محمد نجيب المطيعى

بسم الله الرحمن الرحيم

قال المصنف رحمه الله تعالى

كتاب الحج

الحج يقال ـ بفتح الحاء وكسرها ـ لغتان ، قرىء بهما فى السبع ، اكثر السبعة بالفتح ، وكذا الحجة فيهما لغتان ، وأكثر المسموع الكسر والقياس . واصله القصد ، وقال الأزهرى : هو من قولك حججته إذا أتيته مرة بعد اخرى ، والأول هو المشهور ، وقال الليث : اصل الحج فى اللغة زيارة شىء تعظمه ، وقال كثيرون : هو إطالة الاختلاف إلى الشىء واختاره ابن جرير ، قال أهل اللغة : يقال حج يحج ـ بضم الحاء ـ فهو حاج ، والجمع حجاج وحجيج وحج ـ بضم الحاء ـ حكاه الجوهرى ، كنازل ونزل ، وقال العلماء : ثم اختص الحج فى الاستعمال بقصد الكعبة للنسك (واما) العمرة ففيها قولان لأهل اللغة حكاهما الأزهرى وآخرون (اشهرهما) ـ ولم يذكر ابن فارس والجوهرى وغيرهما غيره ـ اصلها الزيارة (والثانى) أصلها القصد ، قاله الزجاج وغيره ، قال الأزهرى : وقيل : إنما اختص الاعتمار بقصد الكعبة لأنه قصد إلى موضع عامر ، والله أعلم .

(فرع) فى طرف من فضائل الحج . قال الله تعالى : « ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا » (1) وعن أبى هريرة رضى الله عنه قال : « سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم أى الأعمال أفضل ؟ قال : إيمان بالله ورسوله ، قيل : ثم ماذا ؟ قال : حج مبرور » رواه البخارى ومسلم ، وعنه قال : « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : من حج فلم يرفث ولم يفسق رجع كيوم ولدته أمه » رواه البخارى ومسلم ، وعنه قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم العمرة إلى العمرة كفارة

---

(1) الآية ٩٧ من سورة آل عمران .

لمـا بينهما ، والحج المبرور ليس له جزاء إلا الجنة » رواه البخارى ومسلم ، المبرور الذى لا معصية فيه ، وعن عائشة رضى الله عنها قالت : « قلت : يا رسول الله نرى الجهاد أفضل العمل ، أفلا نجاهد ؟ قال : لكن[1] أفضل من الجهاد حج مبرور » رواه البخارى . وعنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « ما من يوم أكثر من أن يعتق الله فيه عبدا من النار من يوم عرفة » رواه مسلم « وعن ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « عمرة فى رمضان تعدل حجة ـــ أو حجة معى ـــ » رواه البخارى ومسلم .

قال المصنف رحمه الله تعـالى

(الحج ركن من أركان الإســـلام وفرض من فروضـــه ، لمـا روى ابن عمر رضى الله عنهما قال « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : بنى الإسلام على خمس : شهادة أن لا إله إلا الله [وأن محمدا رسول الله][2] وإقام الصلاة وإيتاء الزكاة وحج البيت وصوم رمضان » وفى العمرة قولان (قال) فى الجديد : هى فرض لمـاروت عائشة قالت : « قلت : يا رسول الله هل على النساء جهاد ؟ قال : جهاد لا قتال فيه ، الحج والعمرة » (وقال) فى القديم: ليست بفرض لما روى جابر «أن النبى صلى الله عليه وسلم سئل عن العمرة أهى واجبة ؟ قال : لا ، وأن تعتمر خير لك » والصحيح [هو] الأول ، لأن هذا الحديث رفعه ابن لهيعة ، وهو ضعيف فيما ينفرد به) .

(الشرح) حديث ابن عمر رواه البخارى ومسلم ، وجاء فى الصحيحين « والحج وصوم رمضان » وجاء « وصوم رمضان والحج » وكلاهمـــا صحيح ، والواو لا تقتضى ترتيبا ، وسمعه ابن عمر مرتين ، فرواه بهما ، وإنما استدل المصنف به ولم يستدل بقول الله تعالى : (ولله على النـــاس حج البيت) لأن مراده الاستدلال على كونه ركنا ، ولا تحصل الدلالة لهذا من الآية ، وإنما تحصل من الحديث (وأما) حديث عائشة فرواه ابن ماجه والبيهقى وغيرهما بأسانيد صحيحة ، وإســـناد ابن ماجه على شرط البخارى ومسلم ، واستدل البيهقى لوجوب العمرة بحديث عمر بن الخطاب

---

(1) لكن اللام مفتوحة للاختصاص وضم كاف الخطاب ونون مشددة مفتوحة للنسوة .

(2) ما بين المعقوفين ساقط من ش و ق وقد أثبتناه فى هامش ق وما هنا أدق (ط) .

رضى الله عنه فى قصة السائل الذى سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الإيمان والإسلام ، وهو جبريل عليه السلام فقال له النبى صلى الله عليه وسلم : « الإسلام أن تشهد أن لا إله إلا الله ، وأن محمدا رسول الله وأن تقيم الصلاة ، وتؤتى الزكاة ، وتحج البيت وتعتمر ، وتغتسل من الجنابة وتتم الوضوء ، وتصوم رمضان ، قال : فإن قلت هذا فأنا مسلم ؟ قال : نعم ، قال : صدقت » وذكر الحديث . هكذا رواه البيهقى وقال : (رواه مسلم فى الصحيح . ولم يسق متنه) هذا كلام البيهقى .

وليس هذا اللفظ على هذا الوجه فى صحيح مسلم ولا العمرة والغسل من الجنابة والوضوء فيه فى هذا الحديث ذكر ، لكن الإسناد به للبيهقى موجود من صحيح مسلم ، وروى الدارقطنى هذا اللفظ الذى رواه البيهقى بحروفه ، ثم قال : هذا إسناد صحيح ثابت . واحتج البيهقى أيضا بما رواه بإسناده عن أبى رزين العقيلى الصحابى رضى الله عنه أنه قال : « يا رسول الله إن أبى شيخ كبير لا يستطيع الحج والعمرة ، ولا الظعن ، قال : حج عن أبيك واعتمر » قال البيهقى : (قال مسلم بن الحجاج : سمعت أحمد بن حنبل يقول : لا أعلم فى إيجاب العمرة أجود من حديث أبى رزين هذا ولا أصح منه) هذا كلام البيهقى وحديث أبى رزين هذا صحيح رواه أبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه وغيرهم بأسانيد صحيحة ، قال الترمذى : هو حديث حسن صحيح .

(وأما) حديث جابر أن النبى صلى الله عليه وسلم سئل عن العمرة أواجبة هى ؟ قال : لا وأن تعتمر خير لك » فرواه الترمذى فى جامعه من رواية الحجاج هو ابن أرطاة عن محمد بن المنكدر عن جابر « أن النبى صلى الله عليه وسلم سئل عن العمرة أواجبة هى ؟ قال : لا وأن تعتمر فهو أفضل » قال الترمذى : هذا حديث حسن صحيح ، قال الترمذى : قال الشافعى : العمرة سنة لا نعلم أحدا رخص فى تركها ، وليس فيها شىء ثابت بأنها واجبة ، قال الشافعى : وقد روى عن النبى صلى الله عليه وسلم وهو ضعيف لا تقوم بمثله الحجة ، وقد بلغنا عن ابن عباس أنه كان يوجبها ، هذا آخر كلام الترمذى ، وقد روى البيهقى باسناده هذا الحديث عن

الحجاج هو ابن أرطأة عن محمد بن المنكدر عن جابر « أن النبى صلى الله عليه وسلم سئل عن العمرة أواجبة ؟ قال : لا ، وأن تعتمر خير لك » قال البيهقى : كذا رواه الحجاج بن أرطاة مرفوعا ، والمحفوظ إنما هو عن جابر موقوف عليه غير مرفوع ، قال : وروى عن جابر مرفوعا بخلاف ذلك ، قال : وكلاهما ضعيف ، ثم رواه البيهقى أيضا من غير جهة الحجاج قال : (وهذا وهم ، إنما يعرف هذا المتن بالحجاج بن أرطاة عن محمد بن المنكدر عن جابر وروى عن ابن عباس وأبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « العمرة تطوع » وإسنادهما ضعيف) هذا كلام البيهقى .

(وأما) قول الترمذى : إن هذا حديث حسن صحيح ، فغير مقبول ، ولا يغتر بكلام الترمذى فى هذا فقد اتفق الحفاظ على أنه حديث ضعيف ، كما سبق فى كلام البيهقى ، ودليل ضعفه أن مداره على الحجاج بن أرطاة لا يعرف إلا من جهته ، والترمذى إنما رواه من جهته ، والحجاج ضعيف ومدلس باتفاق الحفاظ ، وقد قال فى حديثه : عن محمد بن المنكدر . والمدلس إذا قال فى روايته : عن ، لا يحتج بها بلا خلاف ، كما هو مقرر معروف فى كتب أهل الحديث ، وأهل الأصول ، ولأن جمهور العلماء على تضعيف الحجاج بسبب آخر غير التدليس ، فإذا كان فيه سببان يمنع كل واحد منهما الاحتجاج به وهما الضعف والتدليس . فكيف يكون حديثه صحيحا ؟ وقد سبق فى كلام الترمذى عن الشافعى أنه قال : ليس فى العمرة شىء ثابت أنها واجبة . فالحاصل أن الحديث ضعيف والله أعلم .

(وأما) قول المصنف : (لأن هذا الحديث رفعه ابن لهيعة وهو ضعيف فيما ينفرد به) فهذا مما أنكر على المصنف ، وغلط فيه ، لأن الذى رفعه إنما هو الحجاج بن أرطاة كما سبق ، لا ابن لهيعة ، وقد ذكره أصحابنا فى كتب الفقه على الصواب فقالوا : إنما رفعه الحجاج بن أرطاة ، وذكر البيهقى فى معرفة السنن والآثار حديث الحجاج بن أرطاة وضعفه ، ثم قال : وروى ابن لهيعة عن عطاء عن جابر مرفوعا خلافه قال : « الحج والعمرة فريضتان واجبتان » قال البيهقى : وهذا ضعيف أيضا لا يصح .

وينكر على المصنف فى هذا ثلاثة أشياء (أحدها) قوله : ابن لهيعة وصوابه الحجاج بن أرطاة كما ذكرنا (والثانى) قوله : رفعه وصوابه أن يقول : إنما رفعه (والثالث) قوله : وهو ضعيف فيما ينفرد به وصوابه حذف قوله : فيما ينفرد به ويقتصر على قوله : ضعيف ، لأن ابن لهيعة ضعيف فيما انفرد به وفيما شارك فيه ، والله أعلم . واسم ابن لهيعة عبد الله ابن لهيعة بن عقبة الحضرمى ، ويقال : الغافقى المصرى أبو عبد الرحمن قاضي مصر (وقوله) وأن تعتمر هو ــ بفتح الهمزة ــ قال أصحابنا : ولو صح حديث الحجاج بن أرطاة لم يلزم منه عدم وجوب العمرة على الناس كلهم ، لاحتمال أن المراد ليست واجبة فى حق السائل لعدم استطاعته ، والله أعلم . (وأما) قول المصنف : (الحج ركن وفرض) مجمع بينهما فقد سبق الكلام عليه فى أول كتابى الزكاة والصوم (وأما) استدلاله على وجوب الحج بالحديث ولم يستدل بقول الله تعالى (ولله على الناس حج البيت) فقد سبق الجواب عنه فى أول كتاب الصيام .

واما احكام المسألة فالحج فرض عين على كل مستطيع بإجماع المسلمين وتظاهرت على ذلك دلالة الكتاب والسنة وإجماع الأمة (وأما) العمرة فهل هى فرض من فروض الإسلام ؟ فيه قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (الصحيح) باتفاق الأصحاب أنها فرض وهو المنصوص فى الجديد (والقديم) أنها سنة مستحبة ليست بفرض ، قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : ونص عليه الشافعى فى كتاب أحكام القرآن يعنى من الحديث ، قال أصحابنا : فإن قلنا هى فرض ، فهى فى شرط صحتها وصحة مباشرتها ووجوبها وإحرامها عن عمرة الإسلام كالحج ، كما سنوضحه إن شاء الله تعالى . قال أصحابنا : والاستطاعة الواحدة كافية لوجوبهما جميعا ، والله أعلم .

(فرع) فى مذاهب العلماء فى وجوب العمرة . قد ذكرنا أن الصحيح فى مذهبنا أنها فرض ، وبه قال عمر وابن عباس وابن عمر وجابر وطاوس وعطاء وابن المسيب وسعيد بن جبير والحسن البصرى وابن سيرين والشعبى ومسروق وأبو بردة بن أبى موسى الأشعرى وعبد الله بن شداد

والثورى وأحمد وإسحاق وابن عبيد [1] وداود . وقال مالك وأبو حنيفة وأبو ثور : هى سنة ليست واجبة ، وحكاه ابن المنذر وغيره عن النخعى ، ودليل الجميع سبق بيانه ، والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(ولا يجب فى العمر أكثر من حجة وعمرة بالشرع ، لما روى ابن عباس رضى الله عنهما « أن الأقرع بن حابس سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : آلحج كل عام ؟ قال : لا ، بل حجة » وروى سراقة بن مالك قال : « قلت : يا رسول الله أعمرتنا هذه لعامنا ؟ أم للأبد ؟ قال : للأبد ، دخلت العمرة فى الحج إلى يوم القيامة ») .

(الشرح) حديث ابن عباس رواه أبو داود والنسائى وابن ماجه وغيرهم بأسانيد حسنة ، ورواه مسلم فى صحيحه من رواية أبى هريرة قال : « خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : يا أيها الناس قد فرض عليكم الحج فحجوا ، فقال رجل : أكل عام يا رسول الله ؟ فسكت حتى قالها ثلاثا ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لو قلت نعم لوجبت ، ولما استطعتم ، ثم قال : ذرونى ما تركتكم ، (إنما) هلك من قبلكم بكثرة سؤالهم واختلافهم على أنبيائهم فإذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم ، وإذا نهيتكم عن شىء فدعوه » رواه مسلم .

(وأما) حديث سراقة فرواه الدار قطنى بإسناد صحيح عن أبى الزبير عن جابر عن سراقة قال « قلت يا رسول الله عمرتنا هذه لعامنا هذا ؟ أم للأبد [2] ؟ فقال : لا بل للأبد ، دخلت العمرة فى الحج إلى يوم القيامة » قال الدار قطنى : رواته كلهم ثقات . وقد رواه النسائى وابن ماجه من رواية عطاء وطاوس عن سراقة وهذه رواية منقطعة ، فإنهما ولدا سنة ست وعشرين أو بعدها ، وتوفى سراقة سنة أربع وعشرين ، وقد روى البخارى ومسلم سؤال سراقة من رواية جابر ، لكن بغير هذا اللفظ ، والله أعلم .

---

(١) لعله ابن عيينة (ط) .

(٢) فى بعض روايات جابر (بل لابد ابد) (ط) .

(وأما) قوله صلى الله عليه وسلم « دخلت العمرة فى الحج إلى يوم القيامة » فقد ذكر أصحابنا وغيرهم فيه تفسيرين (أحدهما) معناه دخلت أفعال العمرة فى أفعال الحج إذ جمع بينهما بالقرآن (والثانى) معنـاه لا بأس بالعمرة فى أشهر الحج ، وهذا هو الأصح وهو تفسير الشافعى وأكثر العلماء ، ونقله الترمذى عن الشافعى وأحمد وإسحاق ، قال الترمذى وغيره وسببه أن الجاهلية كانوا لا يرون العمرة فى أشهر الحج ، ويعتقدون أن ذلك من أعظم الفجـور ، فأذن الشرع فى ذلك وبين جوازه وقطـع الجاهلية عما كانوا عليه ، ولهذا اعتمر النبى صلى الله عليـه وسلم عمره الأربع فى أشهر الحج ، ثلاثا منها فى ذى القعدة والرابعة مع حجته حجـة الوداع فى ذى الحجة . ويؤيد هذا ما ثبت عن ابن عبـاس قال « والله ما أعمر رسول الله صلى الله عليه وسلم عائشة فى ذى الحجة إلا ليقطع أمر أهل الشرك ، فإن هذا الحى من قريش ومن دان دينهم كانوا يقولون : (إذا عفا الوبر ، وبرأ الدبر ، ودخل صفر ، فقد حلت العمرة لمن اعتمر) فكانوا يحرمون العمرة حتى ينسلخ ذو الحجة والمحرم ، هذا حديث صحيح رواه أبو داود بإسناد صحيح بلفظه ورواه البخارى فى صحيحه مختصرا فذكر بعضه .

(وقول) المصنف : لا يجب فى العمر أكثر من حجة وعمرة بالشرع ، احترز بقوله : بالشرع عن النذر ، وعمن أراد أن يدخل مكة لحاجة لا تتكرر إذا قلنا : يلزمه الإحرام . والحجة ــ بكسر الحاء ــ أفصح من فتحها كما سبق فى أول الباب والعمرة بضم العين والميم وإسكان الميم وبفتح العين وإسكان الميم ــ والله أعلم .

اما احكام المسالة فلا يجب على المكلف المستطيع فى جميع عمره إلا حجة واحدة ، وعمرة واحدة بالشرع ، ونقل أصحابنا إجماع المسلمين على هذا ، وحكى صاحب البيان وغيره عن بعض الناس أنه يجب كل سنة ، قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : وقال بعض الناس : يجب الحج فى كل سنتين مرة ، قالوا : وهذا خلاف الإجماع ، قائله محجوج بإجماع من كان قبله ، والله أعلم .

(فــرع) ومن حج ثم ارتد ثم أســلم لم يلزمه الحج ، بل يجزئه حجته السابقة عندنا ، وقال أبو حنيفــة وآخرون : يلزمه الحج ، ومبنى الخلاف على أن الردة متى تحبط العمل ؟ فعندهم تحبطه فى الحال ، سواء أسلم بعدها أم لا ، فيصير كمن لم يحج ، وعندنا لا تحبطه إلا إذا اتصلت بالموت لقوله تعالى : (ومن يرتدد منكم عن دينه فيمت وهو كافر ، فأولئك حبطت أعمالهم[1]) وقد سبقت المسألة مستوفاة بأدلتها وفروعها فى أول كتاب الصلاة . والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعــالى

(ومن حج واعتمر حجة الإسلام وعمرته ، ثم اراد دخول مكة لحاجة نظرت ــ فإن كان لقتال ، او دخلها خائفا من ظــالم يطلبه ، ولا يمكنه ان يظهر لأداء النسك ــ جاز ان يدخل بغير إحرام ، لأن النبى صلى الله عليــه وسلم دخل مكة يوم الفتح بغير إحرام لأنه كان لا يأمن ان يقــاتَل ويُمنع النسك . وإن كان دخوله لتجارة او زيارة ففيه قولان (أشهرهما) أنــه لا يجوز أن يدخل إلا لحج او عمرة ، لمــا روى ابن عباس انه قال : ((لا يدخل أحدكم مكة إلا محرما . ورخص للحطابين)) (والثانى) انه يجوز لحديث الأقرع بن حابس وسراقة بن مالك . وإن كان دخوله لحاجة تتكرر كالحطابين والصيادين جاز بغير نسك ، لحديث ابن عباس ، ولأن فى إيجاب الإحرام على هؤلاء مشقة ، فإن دخل لتجارة وقلنا : إنه يجب عليه الإحرام فدخل بغير إحرام لم يلزمه القضاء ، لأنا لو الزمناه القضاء لزمه لدخوله للقضــاء قضاء فلا يتناهى ، قال أبو العباس بن القــاص : إن دخل بغير إحرام ثم صار حطابا او صياداً لزمه القضاء ، لأنه لا يلزمه للقضاء قضاء) .

(الشرح) حديث دخول رسول الله صلى الله عليه وسلم مكة يوم الفتح بغير إحرام صحيح ، فقد ثبت فى صحيح مسلم عن جابر « أن النبى صلى الله عليه وسلم دخل مكة يوم الفتح وعليه عمامة سوداء بغير إحرام » هذا لفظ إحدى روايات مسلم ، وثبت فى الصحيحين عن أنس « أن النبى صلى الله عليه وسلم دخل مكة عام الفتح وعلى رأسه مغفر » .

واما حكم المسألة فقال أصحابنا : إذا حج واعتمر حجة الإســلام

---

1) الآية ٢١٧ من سورة البقرة .

وعمرته ثم أراد دخول مكة لحاجة لا تتكرر كزيارة أو تجارة أو رسالة ، أو كان مكيا مسافرا فأراد دخولها عائدا من سفره ونحو ذلك ، فهل يلزمه الإحرام بحج أو عمرة ؟ فيه طريقان (أحدهما) أنه مستحب قولا واحدا ، حكاه القاضى أبو الطيب فى المجرد فى آخر باب مواقيت الحج ، عن أبى موسى المروزى ، وقطع به سليم الرازى فى كتابه الكفاية ، وحكاه أيضا الرافعى وآخرون (وأصحهما) وأشهرهما فيه قولان (أحدهما) يستحب ولا يجب (والثانى) يجب ، ودليل القولين فى الكتاب ، واختلفوا فى أصحهما فصحح ابن القاص والمسعودى والبغوى وآخرون الوجوب ، وصحح الشيخ أبو حامد وأصحابه والشيخ أبو محمد الجوينى والغزالى والأكثرون الاستحباب ، وصححه أيضا الرافعى فى المحرر ، قال البندنيجى : وهو نص الشافعى فى عامة كتبه ، قال المتولى : وعلى هذا يكره الدخول بغير إحرام ، هذا حكم من لا يتكرر دخوله .

(أما) من يتكرر دخوله كالحطاب والحشاش والصياد والسقا ونحوهم (فإن قلنا) فيمن لا يتكرر : لا يلزمه الإحرام فهذا أولى ، وإلا فطريقان (المذهب) أنه لا يلزمه ، وبه قطع كثيرون أو الأكثرون (والثانى) فيه وجهان ، وبعضهم يحكيهما قولين (أحدهما) يلزمه (والثانى) لا يلزمه ، وممن حكى الخلاف فيه القاضى أبو الطيب فى المجرد والمتولى حكياه وجهين ، وحكاه ابن القاص فى التلخيص ، والقفال والمحاملى والبندنيجى والدارمى والبغوى وآخرون قولين (فإن قلنا) يلزمه فقد أطلقه كثيرون ، وممن حكى هذا الخلاف وقيده المحاملى والبندنيجى وآخرون ، بأنه فى كل سنة مرة ، قال المحاملى فى المجموع : قال الشافعى فى عامة كتبه : يدخلها الحطاب ونحوه بغير إحرام ، قال : وقال فى بعض كتبه: يحرم فى كل سنة مرة ، لئلا يستهين بالحرم . وقال القاضى أبو الطيب: قال أبو على فى الإفصاح : (إن قلنا) غير الحطاب ونحوه لا يلزمه الإحرام ، فالحطاب أولى ، وإلا فقولان ، وظاهر المذهب أنه لا يلزمه ، قال : وقال أبو إسحاق : قال الشافعى فى الإملاء : يحرمون كل سنة مرة قال القاضى : وهذا غير مشهور والله أعلم .

(وأما) البريد الذى يتكرر دخوله إلى مكة للرسائل فقطع الدارمى بأنه كالحطاب ونحوه ، وقال القاضى أبو الطيب وصاحبا الشامل والبيان : من أصحابنا من جعله كالحطاب لتكرر دخوله ، ومنهم من قال : إن قلنا : لا يجب على الحطاب ففى البريد وجهان ، فالحاصل أن المذهب أنه لا يجب الإحرام لدخول مكة على من دخل لتجارة ونحوها مما لا يتكرر ، ولا على من يدخل لمتكرر كالحطاب ، ولا على البريد ونحوه ، قال أصحابنا : فإن قلنا : يجب فللوجوب شروط .

(أحدها) أن يجيء الداخل من خارج الحرم ، فأما أهل الحرم فلا إحرام عليهم بلا خلاف لدخوله ، كما لا يشرع تحية المسجد لمن انتقل من موضع منه إلى موضع منه .

(والثانى) ألا يدخلها لقتال ولا خائفا ، فإن دخلها لقتال بغاة أو قطاع طريق أو غيرهما من القتال الواجب أو المباح . أو خائفا من ظالم أو غريم يحبسه وهو معسر لا يمكنه الظهور لأداء النسك إلا بمشقة ومخاطرة ، لم يلزمه الإحرام بلا خلاف .

(الثالث) أن يكون حرا فإن كان عبدا فلا إحرام عليه إن لم يأذن سيده فيه بلا خلاف ، وكذا إن أذن على المذهب لأنه ليس واجبا عليه بأصل الشرع ، فلا يصير واجبا بإذن سيده ، كصلاة الجمعة وكحجة الإسلام ، وفيه وجه ضعيف أنه يجب عليه إذا أذن سيده ، لأن المنع لحقه فزال بإذنه ، والمذهب الأول ، وهو المنصوص ، وبه قطع جماهير الأصحاب والله أعلم .

قال أصحابنا : وإذا قلنا بوجوب الإحرام ، واجتمعت شروطه فدخل بغير إحرام فطريقان (أصحهما) وهو المذهب ، وبه قطع الجمهور لا قضاء ، لأن القضاء متعذر ، لأن الدخول الثانى إحرام يقتضى إحراما آخر ، فيتسلسل ، ولأن الإحرام مشروع لحرمة الحرم ، لئلا ينتهكه بالدخول بغير إحرام . فإذا دخل بغير إحرام فات بحصول الانتهاك كما قال أصحابنا ، وهذا كما إذا دخل المسجد فجلس ولم يصل التحية ، فإنها تفوت بالجلوس

ولا يشرع قضاؤها (الطريق الثانى) فيه وجهان ، وقيل : قولان (أصحهما) لا قضاء (والثانى) يجب القضاء ، وحكاه المصنف والأصحاب عن ابن القاص ، فعلى هذا يلزمه أن يخرج ثم يعود محرما ، قال الرافعى : علل أصحابنا عدم القضاء بعلتين (إحداهما) أن القضاء لا يمكن لأن الدخول الثانى يحتاج إلى قضاء آخر ، فصار كمن نذر صوم الدهر فأفطر ، وفرع ابن القاص فى هذه العلة أنه لو لم يكن ممن يتكرر دخوله كالحطابين ، ثم صار منهم لزمه القضاء . وربما نقلوا عنه أنه يوجب عليه أن يجعل نفسه منهم . قال : (والعلة الثانية) وهى الصحيحة وبها قال العراقيون والقفال أنه تحية للبقعة ، فلا يقضى كتحية المسجد ، هذا كلام الرافعى .

قال أصحابنا : وإذا قلنا : يلزمه الإحرام فتركه وترك القضاء عصى ، ولا دم عليه ، لأن الدم يجبر الخلل الحاصل فى النسك بالإحرام داخل الميقات من غير رجوع إليه ونحو ذلك ، وهذا لم يدخل فى نسك ، قالوا : وإذا أوجبنا الإحرام لزمه أن يحرم من الميقات ، فلو أحرم بعد مجاوزته فعليه دم لما ذكرناه ، وممن صرح بالصورتين القاضى أبو القاسم بن كج والماوردى والدارمى وآخرون ، والله تعالى أعلم .

(فرع) إذا أراد دخول الحرم ولم يرد دخول مكة فحكمه حكم دخول مكة . ففيه التفصيل والخلاف السابق ، وهذا الخلاف صرح به جميع الأصحاب ممن صرح به القاضى والماوردى والدارمى والقاضى أبو الطيب فى المجرد فى باب المواقيت ، والمحاملى فى المقنع وغيره ، والجرجانى فى كتابيه البلغة والتحرير ، والشاشى فى المستظهرى ، والرويانى فى الحلية ، وخلائق لا يحصون صرحوا به ، وأشار إليه المتولى والباقون .

(وأما) قول الرافعى : هل ينزل دخول الحرم منزلة دخول مكة فيما ذكرناه ؟ قال بعض الشارحين : نعم . قال الرافعى : لا يبعد تخريجه على خلاف فى نظائره كأنه أراد بنظائره إباحة الصلوات فى أوقات النهى ، فإنها تباح بمكة ، وكذا فى سائر الحرم على الصحيح ، فهذا الذى قاله

الرافعى عجب من وجهين (أحدهما) كونه نقل المسألة عن بعض الشروح ، وهى مشهورة صريحة فى هذه الكتب المشهورة التى ذكرها وغيرها .

(والثانى) كونه قال : يحتمل تخريجه على خلاف ، مع أنه لا خلاف فيه ، فالصواب ما سبق أن الحرم كمكة بلا خلاف ، والله تعالى أعلم .

(فرع) ذكر المصنف وجميع الأصحاب هنا أنه يجوز دخول مكة للقتال بغير إحرام ، قالوا : وصورة ذلك أن يلتجىء إليها طائفة من الكفار أهل الحرب والعياذ بالله ، أو طائفة من البغاة أو قطاع الطريق ونحوهم ، وقطع الأصحاب هنا بجواز قتالهم ، وهو الصواب المشهور ، وذكر القفال فى كتاب النكاح من شرح التلخيص ، فى كتاب خصائص رسول الله صلى الله عليه وسلم ، والماوردى فى الأحكام السلطانية خلافا فى قتالهم فى مكة وسائر الحرم ، ووجه التحريم قوله صلى الله عليه وسلم : « إن الله حرم مكة فلم تحل لأحد قبلى ، ولا تحل لأحد بعدى ، وإنما أحلت لى ساعة من نهار » .

(فرع) قال المصنف والأصحاب هنا : إن النبى صلى الله عليه وسلم دخل مكة يوم الفتح وهو لا يأمن أن يقاتَل (قد يقال :) إن هذا مخالف لمذهب الشافعى فإن مذهب الشافعى وجميع الأصحاب أن النبى صلى الله عليه وسلم « دخل مكة يوم الفتح صلحا ، وفتحها صلحاً » وقال أبو حنيفة وآخرون : « فتحها عنوة » وقد ذكر المصنف المسألة فى كتاب السير ، وهناك ذكرها الرافعى والأصحاب (والجواب) أن هذا لا يخالف ذلك ، لأنه صلى الله عليه وسلم صالح أبا سفيان ، وكان لا يأمن غدر أهل مكة ، فدخل صلحا وهو متأهب للقتال إن غدروا ، والله أعلم .

(فرع) فى مذاهب العلماء فيمن أراد دخول الحرم لحاجة لا تتكرر ، كالتجارة والزيارة وعيادة المريض ونحوها :

قد ذكرنا أن الأصح عندنا أنه يستحب له الإحرام ، ولا يجب ، سواء قربت داره من الحرم أم بعدت ، وبه قال ابن عمر . وقال مالك وأحمد :

يلزمه ، وقال أبو حنيفة : إن كانت داره فى الميقات أو أقرب إلى مكة جاز دخوله بلا إحرام ، وإلا فلا .

واحتجوا للوجوب بقول ابن عباس المذكور فى الكتاب . واحتج كثيرون بقوله صلى الله عليه وسلم « إن الله حرم مكة فلم تحل لأحد قبلى ولا تحل لأحد بعدى ، وإنما أحلت لى ساعة من نهار » ودليلنا الأصح حديث : « آلحج كل عام ؟ قال : لا بل حجة » وهو حديث صحيح كما سبق بيانه قريبا ، ولأنه تحية لبقعة فلم تجب كتحية المسجد (وأما) قول ابن عباس فيعارضه مذهب ابن عمر أنه كان لا يراه واجبا (وأما) حديث : « لا تحل لأحد بعدى » فالمراد به القتال كما سبق ، وليس فى جميع طرق هذا الحديث ما يقتضى الإحرام وإنما هو صريح فى القتال ، وقد سبق تأويله ، والله أعلم .

(فرع) قد ذكرنا أنه إذا قلنا : يجب الإحرام لدخول الحرم فدخل بغير إحرام عصى ، والمذهب لا يلزمه القضاء . وقال أبو حنيفة : يلزمه ، وقال ابن القاص من أصحابنا : إذا صار حطابا ونحوه لزمه القضاء ، وبالأول قال جمهور أصحابنا ، ومأخذ الخلاف بين الجمهور وابن القاص يقول : إنما يمتنع القضاء للخوف من التسلسل فإذا صار حطابا زال التسلسل ، فإن الحطاب لا يلزمه الإحرام للدخول ، وقال الجمهور : العلة الصحيحة فى عدم وجوب القضاء أن الإحرام وجب لحرمة الدخول والبقعة ، فإذا لم يأت به فات ولا يشرع قضاؤه ، كتحية المسجد إذا جلس فيه ولم يصلها فإنه لا يشرع له قضاؤها كما سبق تقريره فى باب صلاة التطوع . واتفق أصحابنا هنا على أنه لا يشرع قضاؤها ، والصواب فيها ما قدمناه هنا .

قال القفال فى شرح التلخيص : وكما لو سلم على إنسان ولم يرد عليه حتى مضت أيام ، ثم لقيه فأراد أن يرد عليه فإنه لا يجزىء لأنه مؤقت فات وقته ، قال القاضى أبو الطيب فى المجرد : كما لو فر فى الزحف من اثنين غير متحرف لقتال أو متحيز إلى فئة ، فإنه لا يمكنه قضاؤه ، لأنه متى لقى اثنين ممن يجب قتالهما وجب قتالهما باللقاء لا قضاء ، قال أصحابنا : فعلى

هذا التعليل لو صار حطابا ونحوه لم يلزمه القضاء ، لعدم إمكان تدارك فوات انتهاك الحرمة (فإن قيل) إنما لم نقض تحية المسجد لكونها سنة أما الإحرام فواجب فينبغي قضاؤه ، قال الأصحاب : (فالجواب) أن التحية لم يترك قضاؤها لكونها سنة ، فان السنة الراتبة إذا فاتت يستحب قضاؤها على الصحيح ، وإنما لم تقض لتعلقها بحرمة مكان صيانة له من الانتهاك وقد حصل ، فلو صلاها لم يرتفع ما حصل من الانتهاك ، وكذا الإحرام لدخول الحرم .

واعترض على تعليل ابن القاص فقيل : ينبغي أن يجب القضاء ويدخل فيه إحرام الدخول ، وكما إذا دخل المسجد فصلى فريضة فيدخل فيه تحية المسجد (والجواب) ما أجاب به البغوى أن الإحرام الواحد لا يجوز أن يقع عن واجبين من جنس واحد كمن أهل بحجتين لا ينعقد إحرامه بهما بل ينعقد بأحدهما . وقال القفال فى شرح التلخيص : قال أصحابنا : هذا التعليل الذى ذكره ابن القاص غلط ، وليس العلة فى إسقاط القضاء التسلسل بل فوات الوقت . وقال الشيخ أبو محمد الجوينى : اعترض بعض شيوخنا على تعليل ابن القاص فقال : إن كان القضاء واجبا فينبغي أن يجب ، سواء صار حطابا أولا ، وإلا فيبطل أن يجب بمصيره حطابا والله أعلم .

(فرع) قال ابن القاص فى التلخيص : كل عبادة واجبة إذا تركها لزمه القضاء أو الكفارة إلا واحدة وهى الإحرام لدخول مكة . وهذا الذى قاله ينتقض بأشياء (منها) إمساك يوم الشك إذا ثبت أنه من رمضان ، فإنه يجب إمساكه على المذهب الصحيح ، فلو ترك الإمساك لم يلزمه لترك الإمساك كفارة ، ولا قضاء الامساك والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(ولا يجب الحج والعمرة إلا على مسلم عاقل بالغ حر مستطيع (فأما) الكافر فإن كان أصليا لم يصح منه ، لأن ذلك من فروع الإيمان فلا يصح من الكافر ، ولا يخاطب به فى حال الكفر ، لأنه لا يصح منه ، فإن أسلم لم يخاطب بما فاته فى حال الكفر ، لقوله صلى الله عليه وسلم : ((الإسلام يَجُبُّ

ما قبله » ولأنه لم يلتزم وجوبه ، فلم يلزمه ، كضمان حقوق الآدميين ، وإن كان مرتدا لم يصح منــه لمـا ذكرناه ، ويجب عليــه لأنه التزم وجوبه فلم يسقط عنه بالردة كحقوق الآدميين) .

(الشرح) هذا الحديث صحيح رواه مسلم فى صـحيحه من رواية عمرو بن العاص أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « الإسلام يهدم ما كان قبله » هذا لفظ رواية مسلم ، ذكره فى أوائل الكتاب فى كتاب الإيمان ، وفى رواية غيره يجب ما قبله ــ بضم الجيم وبعدها باء موحدة ــ من الجَبِّ وهو القطع ، ورويناه فى كتاب الزبير بن بكار يحت ــ بضم الحاء المهملة وبعدها تاء مثناة فوق ــ من الحت وهو الإزالة ، والألفاظ الثلاثة متفقــة المعنى ، وقد ينكر على المصنف كونه استدل بالحديث ، وهو خبر آحاد يفيد الظن لا القطع ، وترك الاستدلال بقول الله عز وجل : (قل للذين كفروا إن ينتهوا يُغْفَرْ لهم ما قد ســلف) فينكر استدلاله بظنىٍّ مع وجود القطعى (وجوابه) أن الآية الكريمة تقتضى غفران الذنوب لا إسقاط حقوق وعبادات سبق وجوبها (وأما) الحديث فصحيح صريح فى قطع النظر عما قبل الإسلام ، فكان الاستدلال بالحديث هنا هو الوجه لانطبــاقه على ما استدل به والله أعلم .

(وأما) قول المصنف : فإن كان أصــليا ، فيعنى به الاحتراز عن المرتد ، ويدخل فى الأصل الذمى والحربى ، سواء الكتابى والوثنى وغيرهما (وقوله) من فروع الإيمان فلا يصح من الكافر فينتقض بالكفارة والعدة وأشباههما فكان ينبغى أن يقول : ركن من فروع الإيمــان (وقوله :) ولا يخاطب به فى حال الكفر ، معناه لا نطالبه بفعل الحج فى حال الكفر (وأما) الخطاب الحقيقى فهو مخاطب بالفروع على المذهب الصحيح ، وقد سبق فى أول كتاب الصيام مثل هذه العبارة وبسطنا هناك الــكلام فيها (وأما) قوله فإن أسلم لم يخاطب بما فاته فى حال الكفر ، فمعنــاه أنه إذا كان فى حال كفره واجــدا للزاد والراحلة وغيرهمــا من شروط الاستطاعة ، ثم أسلم فلا اعتبار بتلك الاستطاعة ، ولا يستقر الحــج فى ذمته بها ، بل يعتبر حاله بعد الإسلام فان استطاع لزمه الحج وإلا فلا ، ويكون إسلامه كبلوغ الصبى المسلم فيعتبر حاله بعده .

(وقوله :) لأنه لم يلتزم وجوبه فلم يلزمه كضمان حقوق الآدميين ، قد يقال : هذا الدليل ناقص ، وإنما يصح هذا فى الكافر والحربى . (وأما) الذمى فإن عليه ضمان حقوق ، فكأنه لم يذكر دليلا لعدم الوجوب على الذمى إذا أسلم (وجوابه) أن مراده أن الحربى والذمى لم يلتزما الحج ، فلم يلزمهما إذا أسلما ، كما لا يلزم حقوق الآدميين من لم يلتزمها وهو الحربى ، وقد سبق مثل هذا فى أول كتاب الزكاة ، وبسطت هناك بيانه (وأما) قوله فى المرتد : يجب عليه لأنه التزم وجوبه ، فقد يقال : ينتقض بما إذا أتلف المرتد على مسلم شيئا ، فى حال قتال الإمام للطائفة المرتدة العاصية ، فانه لا يضمن على الأصح . ومراد المصنف بقوله : (يجب على المرتد) أنه إذا استطاع فى حال الردة استقر الوجوب فى ذمته ، فإذا أسلم وهو معسر دام الوجوب فى ذمته ، والله أعلم .

اما حكم المسالة فقال الشافعى والأصحاب : إنما يجب الحج على مسلم بالغ وعاقل حر مستطيع ، فإن اختل أحد الشروط لم يجب بلا خلاف ، فالكافر الأصلى لا يطالب بفعله فى الدنيا بلا خلاف ، سواء الحربى والذمى والكتابى والوثنى والمرأة والرجل ، وهذا لا خلاف فيه ، فإذا استطاع فى حال كفره ثم أسلم وهو معسر لم يلزمه الحج إلا أن يستطيع بعد ذلك ، لأن الاستطاعة فى الكفر لا أثر لها ، وهذا لا خلاف فيه (وأما) المرتد فيجب عليه ، فإذا استطاع فى ردته ثم أسلم وهو معسر فالحج مستقر فى ذمته بتلك الاستطاعة (وأما) الاثم بترك الحج فيأثم المرتد بلا خلاف ، لأنه مكلف به فى حال ردته (وأما) الكافر الأصلى فهل يأثم ؟ قال أصحابنا : فيه خلاف مبنى على أنه مخاطب بالفروع أم لا ؟ (فإن قلنا) بالصحيح إنه مخاطب أثم وإلا فلا ، والله أعلم .

(فــرع) قال أصحابنا : الناس فى الحج خمسة أقسام :

(قسم) لا يصح منه بحال ، وهو الكافر .

(والقسم الثانى) من يصح له لا بالمباشرة ، وهو الصبى الذى لا يميز

والمجنون المسلمان ، فيحرم عنهما الولى ، وفى الجنون خلاف سنذكره إن شاء الله تعالى .

(والثالث) من يصح منه بالمباشرة ، وهو المسلم المميز وإن كان صبيا وعبدا .

(والرابع) من يصح منه بالمباشرة ، ويجزئه عن حجة الإسلام وهو المسلم المميز البالغ الحر .

(الخامس) من يجب عليه ، وهو المسلم البالغ العاقل الحر المستطيع ، قالوا : فشرط الصحة المطلقة الإسلام فقط ، ولا يشترط التكليف ، بل يصح إحرام الولى عن الصبى والمجنون ، وشرط صحة المباشرة بالنفس الإسلام والتمييز ، وشرط وقوعه عن حجة الإسلام البلوغ والعقل والاسلام والحرية ، فلو تكلف غير المستطيع الحج وقع عن فرض الاسلام ، ولو نوى غيره وقع عنه ، وشرط وجوبه هذه الأربعة مع الاستطاعة ، والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(واما المجنون فلا يصح منه لأنه ليس من اهل العبادات ، فلم يصح حجه ، ولا يجب عليه ، لقوله صلى الله عليه وسلم : « رفع القلم عن ثلاثة عن الصبى حتى يبلغ ، وعن المجنون حتى يفيق [1] وعن النائم حتى يستيقظ ») .

(الشرح) هذا الحديث صحيح رواه على وعائشة رضى الله عنهما ، وسبق بيانه فى أول كتاب الصيام ، وأجمعت الأمة على أنه لا يجب الحج على المجنون (وأما) صحته ففيها وجهان (جزم) المصنف وآخرون بأنه لا يصح منه (وجزم) البغوى والمتولى والرافعى وآخرون بصحته منه ؛ كالصبى الذى لا يميز فى العبادات قالوا : وأما المغمى عليه فلا يجوز أن

---

(١) فى نسخة المهذب المطبوعة تقديم النائم على المجنون (ط) .

يحرم عنه غيره لأنه ليس بزائل العقــل ، ويرجى برؤه عن قريب ، فهــو كالمريض قال المتولى : فلو سافر الولى بالمجنون إلى مكة فلما بلغ أفاق فأحرم ، صح حجه وأجزأه عن حجة الإسلام ، قال : إلا أن ما أنفق عليه قبل إفاقته فقدر نفقة البلد يكون فى مال المجنون ، والزيادة فى مال الولى ؛ لأنه ليس له المسافرة به ، هذا كلام المتولى ، وفى كلام غيره خلاف ، كما سنذكره قريبا إن شاء الله تعالى .

(أما) من يجن ويفيق فقال أصحابنا : إن كانت مدة إفاقته يتمكن فيها من الحج ووجدت الشروط الباقية ، لزمه الحج وإلا فلا .

(فــرع) قال الشافعى والأصحاب : يشترط لصحة مباشرته بنفسه للحج إفاقته عند الإحرام والوقوف والطواف والسعى دون ما سواها .

قال المصنف رحمه الله تعــالى

(وأما الصبى فلا يجب عليه الحج للخبر ، ويصح منه ، لمــا روى عن ابن عباس « أن امرأة رفعت صبيا إلى النبى صلى الله عليه وسلم من محفتها فقالت : يا رســول الله ألهذا حج ؟ قال : نعم ولك أجر » فإن كان مميزا فاحرم بإذن الولى صح إحرامه ، وإن احرم بغير إذنه ففيه وجهان ، قال ابو إسحق : يصح كما يصح إحرامه بالصلاة ، وقال اكثر اصحابنا : لا يصح لانه يفتقر فى ادائه إلى المــال ، فلم يصح بغير إذن الولى ، بخلاف الصلاة ، وإن كان غير مميز جاز لأمه ان تحرم عنه لحديث ابن عباس ، ويجوز لأبيه قياسا على الأم ولا يجوز للأخ والعم ان يحرم عنه ، لانه لا ولاية لهما على الصغير ، فإن عقد له الإحرام فعل بنفسه ما يقدر عليه ، ويفعل عنه وليه ما لا يقدر عليه ، لمــا روى جابر قال : « حججنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ومعنا النساء والصبيان فلبينا عن الصبيان ورمينا عنهم » وعن عمر قال : « كنا نحج بصبياننا فمن استطاع منهم رمى ، ومن لم يستطع رُمِىَ عنه » وفى نفقة الحج وما يلزمه من الكفارة قولان (احدهما) يجب فى مال الولى ، لأنه هو الذى ادخله فيه (الثانى) يجب فى مال الصبى ، لانه وجب لمصلحته فكان فى ماله كاجرة المعلم) .

(**الشرح**) حديث ابن عباس رواه مسلم (وأما) حديث جابر فرواه الترمذى وابن ماجه بإسناد فيه أشعث بن سوار ، وقد ضعفه الأكثرون ،

ووثقه بعضهم ، وقال الترمذى : هو غريب لا نعرفه إلا من هذا الوجه ، والمحفة ـــ بكسر الميم وفتح الحـــاء ـــ وهى مركب من مراكب النســاء كالهودج إلا أنها لا تقتب بخلاف الهودج ، فإنه مركب من مراكب النساء يكون مقتبا وغير مقتب ، وكان سؤال المرأة المذكورة فى حديث ابن عباس فى حجة الوداع سنة عشر من الهجرة ، قبل وفاة رسول الله صلى الله عليه وسلم بنحو ثلاثة أشهر .

اما احكام الفصل فقال الشــافعى والأصــحاب : لا يجب الحج على الصبى ويصح منه سواء فى الصورتين ، الصغير كابن يوم والمراهق ، ثم إن كان مميزا أحرم بنفسه بإذن وليه ، ويصح بلا خلاف ، فإن استقل وأحرم بنفسه بغير إذن وليه فوجهان مشهوران ، ذكر المصنف دليلهما (أحدهما) يصح ، وبه قال أبو إسحق المروزى (وأصحهما) لا يصح ، وبه قال أكثر أصحابنا المتقدمين كما ذكره المصنف ، وكذا نقله أيضا ابن الصباغ والبغوى وآخرون وصححه المصنف .

قال أصحابنا : (فإن قلنا :) يصح فلوليه تحليله إذا رآه مصلحة ، ولو أحرم عنه وليه (فإن قلنا :) يصـــح استقلال الصبى لم يصح إحرام الولى ، وإلا فوجهان مشهوران ، حكاهما المتولى وآخرون (أصحهما) عند الرافعى : يصح ، وقطع البغوى بأنه لا يصح إحرام الولى عنه أبا كان أو جدا ، وقطع به أيضا صاحب الشامل ، وحكى القاضى أبو الطيب فى تعليقه وجها عن أبى الحسين بن القطان أنه قال : لا ينعقد إحرام الصبى المميز بنفسه ، لأنه ليس له قصد صحيح قال القاضى : هذا غلط ، فإن له قصدا صحيحا ، ولهذا تصح صلاته وصومه ، وكذا الحج .

قال القاضى : (فإن قيل :) قد قلتم : لا يتولى الصبى إخراج فطرته بنفسه وجوزتم هنا إحرامه بنفسه فما الفرق ؟ (قلنـــا :) الحج لا تدخله النيابة مع القدرة والفطرة تدخلها النيابة مع القدرة فافترقا ، ولأن الفطرة يتولاها الولى والإحرام يفتقر إلى إذن الولى ، فهما سواء . هذا كله فى الصبى المميز (أما) الصبى الذى لا يميز ، فقال أصحابنا : يحرم عنه وليه ،

قال أصحابنا : سواء كان الولى محرما عن نفسه أو عن غيره أو حلالا ، وسواء كان حج عن نفسه أم لا . وهل يشترط حضور الصبى ومواجهته بالإحرام ؟ فيه وجهان حكاهما القاضى أبو الطيب فى تعليقه والدارمى والرافعى وآخرون ، قال الرافعى : (أصحهما) لا يشترط .

قال القاضى والدارمى : لو كان الولى ببغداد والصبى بالكوفة ، فأراد الولى أن يعقد الإحرام للصبى وهو فى موضعه ففى جوازه وجهان (أحدهما) لا يجوز لأنه لو وقع الإحرام فلا يصح فى غيبته ، ولأنه لو جاز الإحرام عنه فى غيبته ، لجاز الوقوف بعرفات عنه فى غيبته عنها ، ولأنه إذا أحرم عنه ، وهو غائب لا يعلم الإحرام ، فربما أتلف صيدا أو فعل غير ذلك من محظورات الاحرام التى لو علم الإحرام لاجتنبها (والثانى) يجوز ، لأن المقصود نية الولى ، وذلك يصح ، ويوجد مع غيبة الصبى ، ولكن يكره لما ذكرناه من خوف المحظورات والله أعلم .

(فرع) وأما الولى الذى يحرم عن الصبى ، أو يأذن له فقد اضطربت طرق أصحابنا فيه . فأنقل جملة من متفرقات كلامهم ثم اختصرها إن شاء الله تعالى وقد اتفق أصحابنا على أن الأب يحرم عنه ويأذن له ، واتفقوا على أن الجد كالأب فى ذلك عند عدم الأب ، والمراد بالجد أبو الأب ، فأما مع وجود الأب ، فطريقان (أصحهما) لا يصح إحرام الجد ولا إذنه ، لأنه لا ولاية له مع وجود الأب ، وبهذا قطع الدارمى والبغوى والمتولى وغيرهم (والثانى) فيه وجهان (أصحهما) هذا (والثانى) يصح كما يصير مسلما تبعا لجده مع بقاء الأب على الكفر على خلاف المشهور ، والمذهب الأول والله أعلم .

قال المتولى : والفرق أن الجد عقد الإسلام لنفسه لا للطفل وصار تبعا له فى الإسلام بحكم البعضية ، والبعضية موجودة (وأما) الإحرام فلا يحرم الجد عن نفسه ، وإنما يعقد للطفل فيقتضى ولاية ، ولا ولاية له فى حياة الأب ، قال الدارمى وغيره : والجد وإن علا كالأب عند عدم الأب وعدم جد أقرب منه (وأما) غير الأب والجد فقال جمهور أصحابنا : إن

كان له ولاية بأن يكون وصيا أو قيما من جهـة الحاكم صح إحرامه عن الصـبى وإذنه فى الإحرام للمميز ، وإن لم يكن له ولاية لم يصـح على المذهب ، سواء فى هذا الأم والأخ والعم وسائر العصبات وغيرهم ، وفيه وجه مشهور أن الأخ والعم وسائر العصبات يجوز لهم ذلك وإن لم يكن لهم ولاية ، ولأن لهم حقا فى الحضانة والتربية ، وفى الأم طريقـان قال الجمهور : وهو المذهب إن لم يكن لها ولاية على مال الصبى ، فإن كان له أب أو جد فإحرامها عنه كإحرام الأخ فلا يصح على الصحيح ، وإن كان لها ولاية بأن كانت وصية أو قيمة من جهـة القـاضى ، أو قلنـا بقول الإصطخرى : إنها تلى المـال بعد الجد صح إحرامها وإذنها فيه .

(والطريق الثانى) القطع بالصحة مطلقا ، وهو اختيار المصنف وطائفة لظاهر الحديث ، وهى طريقة ضعيفة ، وليس فى الحديث تصريح بأن الأم أحرمت عنه ، ولنا وجه أن الوصى والقيم لا يصح إحرامه عنه ، ولا إذنه . هذه جملة القول فى تحقيق الولى ، قال صاحب البيان :أما الولى الذى يحرم عن الصبى وبأذن المميز فقال الشيخ أبو حامد وعامة أصحابنا : يجوز ذلك للأب والجد لأنهما يليان ماله بغير تولية ، وأما غيرهما من العصبات كالأخ وابن الأخ والعم وابن العم فإن لهم حقا فى الحضانة وتعليم الصبى وتأديبه ، وليس لهم التصرف فى ماله إلا بوصية أو تولية الحاكم ، فإن كان لهم التصرف فى ماله صح إحرامهم عن غير المميز وإذنهم للمميز وإلا فوجهان (أحدهما) يجوز كما يجوز لهم تعليمه وتأديبه والإنفاق فى ذلك من ماله (وأصـحهما) ليس لهم ذلك ، لأنهم لا يملـكون التصرف فى ماله فهم كالأجانب بخلاف النفقة فى التأديب والتعليم ، لأنها قليلة فسومح بها .

(أما) الأم فإن قلنا بقول الإصطخرى : إنها تلى المـال بعد الجد ، فلها الإحرام والاذن ، وإن قلنا بمذهب الشافعى وهى أنها لا تلى المـال بنفسها ، فهى كالإخوة وسائر العصبات قال صاحب البيان : (هذه طريقة أبى حامد وعامة أصحابنا قال : وقال صاحب المهذب : الأم تحرم عنـه للحديث ، ويجوز للأب قياسا على الأم قال ابن الصباغ : ليس فى الحديث

أنها أحرمت عنه ، ويحتمل أنه أحرم عنه وليه وإنما جعل لها الأجر لحملها له ومعونتها له فى المناسك والإتفاق عليه) هذا كلام صاحب البيان .

وقال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : قال أبو إسحق المروزى والقاضى أبو حامد فى جامعه : يجوز للأب والجد أبى الأب الإحرام عنه وكذلك الأم وأم الأم لأن ولادتهما له حقيقة قال أبو الطيب : وقال الشيخ أبو حامد : يجوز لأبيه وجده أبى أبيه ولوصيهما وفى الأخ وابنه والعم وابنه وجهان ، والأم وإن قلنا بقول الإصطخرى فكالأب ، وإلا فكالعم والأخ ، هذا كلام أبى الطيب ، وقال المحاملى وابن الصباغ وجمهور العراقيين وصاحب العدة ما حكاه صاحب البيان عن الشيخ أبى حامد وعامة أصحابنا ، ورجح الدارمى صحة إحرام الأم وإن لم يكن لها ولاية المال ، وقال المتولى : للأب والجد عند عدم الأب الإحرام والإذن للمميز ، ولا يجوز ذلك للأم عند عامة أصحابنا ، وجوزه الإصطخرى .

وأما الإخوة والأعمام فإن لم يكن لهم التصرف فى ماله بوصية أو إذن حاكم فليس لهم الإحرام على الصحيح ، وفى وجه يجوز لأن لهم الحضانة والقيام بالمصالح وتأديبه إذا ظهر منه ما يقتضى التأديب ، وتعليم الطهارة والصلاة ، قال : فأما الوصى والقيم فجوز لهما الإحرام عنه أصحابنا العراقيون كالتصرف فى ماله ، وقال أصحابنا الخراسانيون : لا يجوز لهما ذلك لأنه لا ولاية لهما على نفسه ، والإحرام عقد على نفسه تلزمه أحكامه فهو كالنكاح . هذا كلام المتولى ، وقال البغوى : يجوز للأب والجد الإحرام عنه ، وفى الوصى والقيم وجهان (أحدهما) يصح (والثانى) لا يصح ، وسبق تعليلهما فى كلام المتولى ، وقال الرافعى : الولى الذى يحرم عنه أو يأذن له هو الأب ، وكذا الجد وإن علا عند عدم الأب ولا يجوز مع وجوده على الصحيح ، وفيه وجه أنه يجوز .

وفى الوصى والقيم طريقان ، قطع العراقيون بالجواز ، وقال آخرون : فيه وجهان (أرجحهما) عند إمام الحرمين المنع ، وفى الأخ والعم وجهان (أصحهما) المنع ، وفى الأم طريقان (أحدهما) القطع بالجواز (وأصحهما)

وبه قال الأكثرون إنه مبنى على ولايتها المـــال ، فعلى قول الإصطخرى : تلى المـــال قبل الإحرام ، وعلى قول الجمهور : لا تلى المـــال ، فلا تلى الإحرام ، هذا كلام الرافعى . قال الرويانى : لو أذن الأب لمن يحرم عن الصبى ففى صحته وجهان ، ولم يبين أصحهما (والأصح) صحته ، وبه قطع الدارمى وغيره ، كما يصح أن يوكل الأب فى سائر التصرفات المتعلقة بالابن ، واتفقوا على أنه لو أحرم به الولى ثم أعطاه لمن يحضره الحج صح ذلك ، هذا كلام الأصحاب فى الولى الذى يحرم عن صبى لا يميز ، ويأذن للمميز ، وحاصله جواز ذلك للأب ، وكذا الجد عند عدم الأب لا عنـــد وجوده على المذهب ، وأن المذهب جوازه للوصى والقيم ، ومنعه فى الأم والإخوة والأعمام وســائر العصبات إذا لم يكن لهم وصية ولا إذن من الحاكم فى ولاية المـــال .

وإن شئت قلت : فيه أوجه (أحدها) لا يجوز إلا للأب والجد عند عدمه (والثانى) يجوز للأب وللجد عند عدم الأب ومع وجوده (والثالث) يجوز لهما وللأم (والرابع) لهؤلاء وللأخوة وسائر العَصَبَات (والخامس) وهو الأصح للأب والجد عند عدمه ، وللوصى والقيم دون غيرهم ، والله أعلم .

(فـــرع) قال الشيخ أبو حامد والأصحاب : صفة إحرام الولى عن الصبى أن ينوى جعله محرما ، فيصير الصبى محـــرما بمجرد ذلك ، قال القاضى أبو الطيب : هو أن ينويه له ، ويقول : عقدت الإحرام ، فيصير الصبى محرما بمجرد ذلك ، كما إذا عقد له النكاح فيصير متزوجا بمجرد ذلك ، قال الدارمى : ينوى أنه أحرم به أو عقده له أو جعله محرما ، قال صاحب العدة : كيفية إحرام الولى عنه أن يخطر بباله أنه قد عقد له الإحرام وجعله محرما فينويه فى نفسه .

(فـــرع) الصواب فى حقيقة الصبى المميز أنه الذى يفهم الخطاب ، ويحسن رد الجواب ومقاصـــد الـــكلام ونحو ذلك ، ولا يضبط بسن مخصوص ، بل يختلف باختلاف الأفهام ، والله أعلم .

(فــرع) قال أصحابنا : متى صار الصبى محرما بإحرامه أو إحرام وليه عنه فعل بنفسه ما قدر عليه ، وفعل عنه وليه ما لا يقدر عليه الصبى ، قال القاضى أبو الطيب فى تعليقــه : يغسله الولى عنــد إرادة الإحرام ، ويجرده عن المخيط ، ويلبسه الإزار والرداء والنعلين إن تأتى منه المشى ويطيبه وينظفه ويفعل ما يفعل الرجل ، ثم يحرم أو يحرم عنه على ما سبق من التفصيل ، قال أصحابنا : ويجب على الولى أن يجنبه ما يجتنبه الرجل ، فإن قدر الصبى على الطواف بنفسه علمه فطاف ، وإلا طاف به كما سنوضحه فى مسائل الطواف فى باب صفة الحج إن شاء الله تعالى ، والسعى كالطواف ، فإن كان غير مميز صلى الولى عنه ركعتى الطواف بلا خلاف ، صرح به الشيخ أبو حامد فى تعليقه والدارمى والأصحاب ، ونقــله أبو حامد عن نص الشافعى فى الإملاء ، وإن كان مميزا أمره بهما فصلاها الصبى بنفسه ، هذا هو المذهب ، وبه قطــع الشيخ أبو حامد والدارمى والبندنيجى ، ويشترط إحضار الصبى عرفات بلا خلاف ، سواء المميز وغيره ، ولا يكفى حضور الولى عنه ، وكذا يحضر مزدلفة والمشعر الحرام ومنى وســائر المواقف ، لأن كل ذلك يمكن فعله من الصبى .

قال أصحابنا : ويجمع الولى فى إحضاره عرفات بين الليل والنهار ، فإن ترك الجمع بين الليل والنهار ، أو ترك مبيت المزدلفة أو مبيت ليالى منى ، وقلنــا : بوجــوب الدم فى كل ذلك ، وجب الدم فى مال الولى بلا خلاف ، صرح به الدارمى وغيره ، لأن التفريط من الولى بخــلاف ما سنذكره إن شاء الله تعالى فى فدية ما يرتكبه الصبى من المحظورات على أحد القولين .

قال أصحابنا : (وأما) الطفل فإن قدر على الرمى أمره به الولى ، وإلا رمى عنه من ليس عليه فرض الرمى ، قال أصــحابنا : ويستحب أن يضع الحصاة فى يد الطفل ، ثم يأخذ بيده ويرمى بالحصاة ، وإلا فيأخذها من يده ثم يرميها الولى ولو لم يضعها فى يده بل رماها الولى ابتداء جاز (أما) إذا كان على الولى رمى عن نفسه فان رمى ونوى به نفسه أو أطلق وقع عن نفسه ، وإن نواه عن الصبى فوجهان حكاهما البغوى (أحدهما)

يقع عن الصبى لأنه نواه (والثانى) وبه قطع البندنيجى والمتولى : يقع عن الولى لا عن الصبى ، لأن مبنى الحج على أن لا يتبرع به مع قيام الفرض ، ولو تبرع وقع فرضا لا تبرعا ، قال المتولى : والفرق بينه وبين الطواف إذا حمل الولى الصبى وطاف به على أحد القولين أن صورة الطواف وهى الدوران وجدت من الصبى بخلاف الرمى ، فنظيره فى الطواف أن يطوف الولى غير حامل للصبى ، وينوى عن الصبى ، فإنه لا يقع عن الصبى بلا خلاف وقد قال الروياني وغيره : لو أركبه الولى دابة وهو غير مميز فطافت به لم يصح إلا أن يكون الولى سائقا أو قائدا ،وإنما ضبطوه بغير المميز لأن المميز لو ركب دابة وطاف عليها صح بلا خلاف ، لأن الفعل منسوب إليه فأشبه البالغ ، والله أعلم .

(فـرع) قال أصحابنا : نفقة الصبى فى سفره فى الحج يحسب منها قدر نفقته فى الحضر ، من مال الصبى ، وفى الزائد بسبب السفر خلاف ، حكاه المصنف والقاضى أبو الطيب فى بعض كتبه ، وصاحبا الشامل والتهذيب والشاشي وآخرون قولين ، وحكاهما الشيخ أبو حامد والمحاملى والبندنيجى والقاضى أبو الطيب فى تعليقه والمتولى وآخرون وجهين ، وذكر المصنف دليلهما ، قال أبو حامد والمحاملى والمتولى وغيرهم : المنصوص فى الإملاء مخرج ، واتفق الأصحاب على أن الصحيح وجوبه فى مال الولى (والثانى) يجب فى مال الصبى ، فعلى هذا لو أحرم بغير إذنه وصححناه حلله ، فإن لم يفعل أنفق عليه من مال الولى ، هكذا ذكر المسألة جميع الأصحاب ، ولم يذكر المصنف أن القولين مخصوصان بالزائد على نفقة الحضر ، ولا خلاف فى ذلك ، وقد نقل الاتفاق عليـه الشيخ أبو حامد وغيره وكأن المصنف أهمله لظهوره ، والفرق بينه وبين عامل القراض فإنه إذا سافر بإذن المـالك وقلنا : تجب نفقته فى مال القراض فإنه يجب كل النفقة على قول لأن عامل القراض معطل فى سفره عن بعض مكاسبه التى كانت فى الحضر ، فجرت له بخلاف الصبى فإن مصلحة السفر مختصة به .

(وأما) قول المصنف فى تعليل القول الثانى : إنها تجب فى مال الصبى لأنها وجبت لمصلحته ، فـكانت فى ماله كأجرة التعليم فهذا اختيار منـه

للأصح أن أجرة التعليم تجب فى مال الصبى مطلقا وقد سبق فى مقدمة هذا الشرع فى أول كتاب الصلاة وجه أن أجرة تعلمه ما ليس متعينا بعد البلوغ فيما زاد على الفاتحة والفرائض وغير ذلك فى مال الولى ، فحصل أن الأصح وجوب نفقة الحج فى مال الولى ، ووجوب أجرة تعلم ما ليس بواجب فى مال الصبى ، والفرق أن مصلحة التعلم كالضرورية وإذا لم يجعلها الولى فى صغر الصبى احتاج الصبى إلى استدراكها بعد بلوغه بخلاف الحج . قال الشيخ أبو حامد : ولأن مؤنة التعليم يسيرة غالبا لا تجحف بمال الصبى بخلاف الحج والله أعلم .

(فرع) قال المتولى : ليس للولى أن يسلم النفقة إلى الصبى ، ولكن إن كان معه أنفق عليه ، وإن لم يكن معه سلم المال إلى أمه لتنفق عليه ، فلو سلمه إلى الصبى — فإن كان المال من مال الولى — فلا شىء على أحد ، وإن كان من مال الصبى ضمنه الولى لتفريطه ، والله أعلم .

(فرع) قد سبق أنه يجب على الولى منع الصبى من محظورات الإحرام فلو تطيب أو لبس ناسيا فلا فدية قطعا ، وإن تعمد قال أصحابنا : ينبنى ذلك على القولين المشهورين فى كتاب الجنايات أن عمد الصبى عمد أم خطأ ؟ الأصح أنه عمد (فإن قلنا) خطأ فلا فدية ، وإلا وجبت ، قال إمام الحرمين : وبهذا قطع المحققون لأن عمده فى العبادات كعمد البالغ ، ولهذا لو تعمد فى صلاته كلاما أو فى صومه أكلا بطلا ، وحكى الدارمى قولا غريبا أنه إن كان الصبى ممن يلتذ بالطيب واللباس وجبت وإلا فلا ، ولو حلق أو قلم ظفرا أو قتل صيدا عمدا ، وقلنا : عمد هذه الأفعال وسهوها سواء وهو المذهب ، وجبت الفدية ، وإلا فهى كالطيب واللباس .

ومتى وجبت الفدية ، فهل هى فى مال الصبى ؟ أم فى مال الولى ؟ فيه قولان مشهوران حكاهما القاضى أبو الطيب والمحاملى وابن الصباغ والبغوى والمتولى وخلائق قولين ، وحكاهما الشيخ أبو حامد والبندنيجى وآخرون وجهين ، ودليلهما ما سبق فى النفقة ، واتفقوا على أن الأصح أنها فى مال الولى وهو مذهب مالك . قال أبو حامد والقاضى أبو الطيب

والبندنيجى وآخرون : هذا القول هو المنصوص فى الإملاء قال أبو الطيب : والقول الثانى أنها فى مال الصبى هو نصه فى القـديم وحكاه أبو حامد وجها مخرجا ، وأما المحاملى فى المجموع فقال : نص فى الإملاء أنها فى مال الصبى وفى الأم أنها فى مال الولى والله أعلم •

وهذان القولان إنما هما فيما إذا أحرم بإذن الولى فإن أحرم بغير إذنه وصححناه فالفدية فى مال الصبى بلا خلاف كما لو أتلف شيئا لآدمى ، صرح به المتولى وغيره وحكى الدرامى والرافعى وجها فى أصل المسألة أنه إن كان الولى أبا أو جدا فالفدية فى مال الصبى وإن كان غيرهما ففى ماله قال الدارمى : هذا الوجه قاله ابن القطـان فى كل فدية تجب بفعل الصبى وهذا غريب ضعيف والله أعلم •

ومتى قلنا : الفدية على الولى فهى كالفدية الواجبة على البالغ بفعل نفسه ، فإن اقتضت صوما أو غيره فعله وأجزأه (وإذا قلنا :) إنها فى مال الصبى فإن كانت مرتبة فحكمها حكم كفارة القتل وإن كانت فدية تخيير بين الصوم وغيره واختار أن يفدى الصبى بالصوم فهل يصح منه فى حال الصبا ؟ فيه وجهان مشهوران حكاهما القاضى أبو الطيب فى تعليقه والمتولى وآخرون بناء على الخلاف الذى سنذكره فيها إن شاء الله تعالى فى قضاء الحج الفاسد فى حال الصبا (أصحهما) يجزئه قال أبو الطيب والدارمى وهو قول القـاضى أبى حامد المروروذى : لأن صـوم الصبى صحيح (والثانى) لا ، لأنه يقع واجبا ، والصبى ليس ممن يقع عنه واجب ، قال الدارمى : هذا الوجه قول ابن المرزبان • ولو أراد الولى فى فدية التخيير أن يفدى عنه بالمـال لم يجز لأنه غير متعين فلا يجوز صرف المـال فيه هكذا قطع به جماعة وأشار المتولى إلى خلاف فيه فقـال : لا يجوز على المذهب •

(فـرع) لو طيب الولى الصبى وألبسه أو حلق رأسه أو قلمه ، فإن لم يكن لحاجة الصبى ، فالفدية فى مال الولى بلا خلاف ، وكذا لو طيبه أجنبى فالفدية فى مال الأجنبى بلا خلاف ، صرح بها البغوى وآخرون ،

وهل يكون الصبى طريقا فى ذلك ؟ فيه وجهان حكاهما البغوى وآخرون (فإن قلنا :) لا ، لم يتوجه فى مال الصبى مطالبة ، وإلا طولب ورجع على الأجنبى أو الولى عند يساره أو إمكان الأخذ منه والأصح أنه لا يكون طريقا . وإن فعل الولى ذلك لحاجة الصبى ومصلحته فطريقان (أحدهما) القطع بأنها فى مال الولى . لأنه الفاعل (وأصحهما) وبه قطع البغوى وآخرون أنه كمباشرة الصبى ذلك فيكون فيمن يجب عليه الفدية القولان السابقان (أصحهما) الولى (والثانى) الصبى والله أعلم .

ولو ألجأه الولى إلى التطيب فالفدية فى مال الولى بلا خلاف صرح به الدارمى وغيره قال الدارمى وغيره : ولو فوته الولى الحج فالفدية فى مال الولى بلا خلاف .

(فرع) قال المتولى : إذا تمتع الصبى أو قرن فحكم دم التمتع ودم القران حكم الفدية بارتكاب المحظورات ففيها الخلاف السابق لوجود المعنى الموجود هناك .

(فرع) لو جامع الصبى فى إحرامه ناسيا أو عامدا ، وقلنا : عمده خطأ ففى فساد حجه القولان المشهوران فى البالغ إذا جامع ناسيا (أصحهما) لا يفسد حجه (والثانى) يفسد ، وإن جامع عامدا وقلنا : عمده عمد ، فسد بلا خلاف ، وإذا فسد فهل يجب عليه قضاؤه ؟ فيه قولان مشهوران ، وحكاهما القاضى أبو الطيب فى تعليقه وجهين والمشهور قولان (أصحهما) يجب ، اتفقوا على تصحيحه ، ممن صححه المحاملى والبغوى والمتولى والرافعى وآخرون ، لأنه إحرام صحيح ، فوجب القضاء إذا أفسده ، كحج التطوع فى حق البالغ (والثانى) لا يجب لأنه ليس أهلا لأداء فرض الحج ، فإن قلنا : يجب القضاء ، فهل يصح منه فى حال الصبا ؟ فيه خلاف مشهور ، حكاه المصنف فى باب محظورات الإحرام ، والبغوى وطائفة قولين ، وحكاه الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والبندنيجى والمحاملى والجمهور وجهين (أصحهما) باتفاق الأصحاب أنه يجزئه ممن صرح بتصحيحه الشيخ أبو حامد والمحاملى وصاحب الشامل والرافعى وآخرون ، قال

الشيخ أبو حامد والبندنيجى : وهو المنصوص لأنه لما صلحت حالة الصبا للوجوب على الصبى فى هذا ، صلحت لإجزائه (والثانى) لا يجزئه لأن الصبا ليس محل أداء الواجبات .

فعلى هذا قال أصحابنا : إذا بلغ ينظر فى الحجة التى أفسدها ، إن كانت بحيث لو سلمت من الإفساد لأجزأته عن حجة الإسلام بأن بلغ قبل فوات الوقوف وقع القضاء عن حجة الإسلام ، وإن كانت بحيث لا تجزىء لو سلمت من الفساد ، بأن بلغ بعد الوقوف لم يقع القضاء عن حجة الإسلام ، بل عليه أن يبدأ بحجة الإسلام ثم يقضى ، فإن نوى القضاء أولا وقع عن حجة الإسلام بلا خلاف ، كما سيأتى إيضاحه بدليله إن شاء الله تعالى . هكذا ذكر هذا التفصيل الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والمحاملى وسائر الأصحاب ، ولا خلاف فيه قال أبو حامد والمحاملى فى المجموع : وهذا أصل لكل حجة فاسدة إذا قضيت هل تقع عن حجة الإسلام ؟ فيها هذا التفصيل .

قال أصحابنا : وإذا جوزنا القضاء فى مال الصبى فشرع فيه ، وبلغ قبل الوقوف ، انصرف إلى حجة الإسلام وعليه القضاء . قال أصحابنا : وحيث فسد حج الصبح ، وقلنا : يجب القضاء ، وجبت الكفارة ، وهى بدنة وإن لم نوجب القضاء ففى البدنة وجهان (أصحهما) الوجوب ، وبه قطع الشيخ أبو حامد الإسفراينى والقاضى أبو الطيب فى تعليقهما والمحاملى وصاحب الشامل وآخرون ونقل المحاملى وصاحب الشامل الاتفاق عليه ، وإذا وجبت البدنة فهل تجب فى مال الولى ؟ وإذا أوجبنا القضاء فنفقة القضاء هل تجب فى مال الولى ؟ أم الصبى ؟ فيه الخلاف كالبدنة ، صرح به الدارمى وغيره ، وقد ذكر المصنف هذا الفرع فى باب محظورات الإحرام ، وذكره الأصحاب هنا ، فرأيت ذكره هنا أولى لوجهين (موافقة) الجمهور (والمبادرة) إلى الخيرات ، والله تعالى أعلم .

(فرع) قال المتولى : لو صام الصبى فى شهر رمضان وجامع فيه جماعا يفسد صومه ، وقلنا : إن وطأه فى الحج عامدا يوجب الفدية ، ففى

وجوب كفارة الوطء فى الصوم وجهان (أحدهما) تلزمه كما تلزمه البدنة بإفساد الحج (والثانى) لا تلزمه .

(فـرع) قال القاضى أبو الطيب فى تعليقـه والدارمى : إذا نوى الولى أن يعقد الإحرام للصبى ، فمر به على الميقات ولم يعقده ، ثم عقده بعده فوجهان (أحدهما) تجب الفدية فى مال الولى خاصـة لأنه لو مر بالميقات مريدا للنسك ولم يحرم ، لزمته الفدية فكذلك هنا . ولأنه لو عقد الإحرام للصبى ثم فوت الحج وجبت الفدية فى مال الولى (والثانى) لا تجب الفدية لا على الولى ولا فى مال الصبى (أما) الولى فلأنه غير محرم ولم يرد الإحرام (وأما) الصبى فلأنه لم يقصد الإحرام .

(فـرع) قال الرافعى : حكم المجنون حكم الصبى الذى لا يميز فى جميع ما سبق ، قال : ولو خرج الولى بالمجنون بعـد استقرار فرض الحج عليه ، وأنفق على المجنون من ماله نظر إن لم يفق حتى فات الوقوف غرم الولى زيادة نفقة السفر ، وإن أفاق وأحرم وحج فلا غرم ، لأنه قضى ما عليه ، ويشترط إفاقته عند الإحرام والوقوف والطواف والسعى ، ولم يتعرض الأصحاب لحالة الحلق ، قال وقياس كونه نسكا اشتراط الإفاقة فيه كسائر الأركان ، وهذا كلام الرافعى ، وقال : هو قبل هذا الجنون كصبى لا يميز ، يحرم عنه وليه ، قال : وفيه وجه ضعيف أنه لا يجـوز الإحرام عنه ، لأنه ليس من أهل العبادات .

وقد سبق بيان هذا الخلاف فى صحة إحرام الولى عنه ، وقد ذكر إمام الحرمين والمتولى والبغوى نحو هذا الذى ذكره ، وقولهم : يشترط إفاقته عند الإحرام وسائر الأركان . معنـاه يشترط ذلك فى وقوعه عن حجة الإسلام (وأما) وقوعه تطوعا ، فلا يشترط فيه شىء من ذلك ، كما قالوا فى صبى لا يميز ولهذا قالوا : هو كصبى لا يميز ، وسيأتى إيضاحه مبسوطا فى فصل الوقوف بعرفات إن شاء الله تعالى .

(فـرع) اتفق أصحابنا العراقيون والخراسـانيون وغيرهم ، أن المغمى عليه ومن غشى لا يصح إحرام وليه عنه ولا رفيقه عنه لأنه غير زائل

العقل ويرجى برؤه عن قرب ، فهو كالمريض . قال أصحابنا : لو خرج فى طريق الحج فأغمى عليه عند الميقات قبل أن يحرم ، لم يصح إحرام وليه ولا رفيقه عنه ، سواء كان أذن فيه قبل الإغماء أم لا ، وبه قال مالك وأبو يوسف ومحمد وأحمد وداود وقال أبو حنيفة : يصح إحرام رفيقه عنه استحسانا ، ويصير المغمى عليه محرما ، لأنه علم من قصده ذلك ، ولأنه يشق عليه تفويت الإحرام .

قال القاضى أبو الطيب : واحتج لأبى حنيفة أيضا بأن الإحرام أحد أركان الحج فدخلته النيابة للعجز كالطواف ، قالوا : وقياسا على الطفل ، قال القاضى : ودليلنا أنه بلغ فلم يصح عقد الإحرام له من غيره كالنائم (فإن قيل :) المغمى عليه إذا نبه لا ينتبه بخلاف النائم (قلنا :) هذا الفرق يبطل بإحرام غير رفيقه قال القاضى : وقياسهم على الطواف لا نسلمه ، لأن الطواف لا تدخله النيابة ، حتى ولو كان مريضا لم يجز لغيره الطواف عنه ، بل يطاف به محمولا (وأما) قياسهم على الطفل فالفرق أن الإغماء يرجى زواله عن قرب بخلاف الصبا، ولهذا يصح أن يعقد الولى النكاح للصبى دون المغمى عليه ، والله أعلم .

(فرع) اتفق أصحابنا على أن المريض لا يجوز لغيره أن يحرم له فيصير محرما ، سواء كان مريضا مأيوسا منه أو غيره ، قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه والفرق بينه وبين الطفل أن نائب المريض يحتاج أن يفعل عنه كل الأفعال ، فإنها متعذرة منه بخلاف الطفل ، فإنه يتأتى منه معظم الأفعال .

(فرع) فى مذاهب العلماء فى حج الصبى . قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يصح حجه ، ولا يجب عليه (فأما) عدم وجوبه على الصبى فمجمع عليه ، قال ابن المنذر فى الإشراف : أجمع أهل العلم على سقوط فرض الحج عن الصبى وعن المجنون والمعتوه ، قال : وأجمعوا على أن المجنون إذا حج ثم أفاق أو الصبى إذا حج ثم بلغ أنه لا يجزئهما عن حجة الإسلام ، قال : وأجمعوا على أن جنايات الصبيان لازمة لهم (وأما) صحة حج الصبى

فهو مذهبنا ومذهب مالك وأحمد داود ، وجماهير العلماء من السلف والخلف وأشار ابن المنذر إلى الإجماع فيه ، وقال أبو حنيفة فى المشهور عنه : لا يصح حجه ، وصححه بعض أصحابه واحتج له بحديث « رفع القلم عن ثلاثة عن الصبى حتى يبلغ » إلى آخره ، وهو صحيح سبق بيانه قريبا . وقياسا على النذر ، فإنه لا يصح منه ، ولأنه لا يجب عليه ، ولا يصح منه ، ولأنه لو صح منه لوجب عليه قضاؤه إذا أفسده ، ولأنه عبادة بدنية فلا يصح عقدها من الولى للصبى كالصلاة .

واحتج أصحابنا بحديث ابن عباس « أن امرأة رفعت صبيا فى حجة الوداع فقالت : يا رسول الله ألهذا حج ؟ قال : نعم ولك أجر » رواه مسلم ، وعن السائب بن يزيد رضى الله عنه قال : حُجَّ بى مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فى حجة الوداع وأنا ابن سبع سنين » رواه البخارى ، وبحديث جابر : « حججنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم معنا النساء والصبيان فلبينا عن الصبيان ورمينا عنهم » رواه ابن ماجه ، وسبق بيانه فى أول الفصل ، وقياسا على الطهارة والصلاة ، فإن أبا حنيفة صححهما منه ، وكذا صحح حجه عنده بلا خلاف ، ونقله خطأ منه وصحح إمامة الصبى فى النافلة .

(وأما) الجواب عن حديث : « رفع القلم » فمن وجهين (أحدهما) المراد رفع الإثم لا إبطال أفعاله (الثانى) أن معناه لا يكتب عليه شىء ، وليس فيه منع الكتابة له وحصول ثوابه (والجواب) عن قياسهم على النذر من وجهين ذكرهما القاضى أبو الطيب والأصحاب (أحدهما) أنه ينكسر بالوضوء والصلاة ، فإنه لا يصح منه نذرهما ويصحان منه ، وقد سبق أن الكسر هو أن توجد معنى العلة ولا حكم ، والنقض أن توجد العلة ولا حكم ، وقد أوضحت هذا فى باب صدقة المواشى حيث ذكره المصنف (والثانى) أن النذر التزام بالقول ، وقول الصبى ساقط بخلاف الحج فإنه فعل ونية فهو كالوضوء (وأما) قولهم لا يجب عليه ولا يصح منه فجوابه من وجهين (أحدهما) أنه منتقض بالوضوء (والثانى) أن عدم الوجوب للتخفيف وليس فى صحته تغليظ . (وأما) قولهم : لوجب قضاؤه

إذا أفسده فنحن نقول به وهو الصحيح عندنا كما سبق بيانه (والجواب) عن قولهم : عبادة بدنية إلى آخره أن الفرق ظاهر ، فإن الحج تدخله النيابة بخلاف الصلاة والله أعلم .

قال إمام الحرمين فى كتابه الأساليب : المعول عليه عندنا فى مسألة الأخبار الصحيحة التى لا تقبل التأويل ، وذكر بعض ما سبق من الأحاديث ، ثم ذكر دلائل من حيث القياس والمعنى ، ثم قال : وهذا تكلف بعد الأخبار الصحيحة قال : ولا يستقيم لهم فرق أصلا بين الصلاة والحج (فإن قالوا :) فى الحج مؤنة (قلنا :) تلك المؤن فى مال الولى على الصحيح ، فلا ضرر على الصبى (فإن قالوا :) فيه مشقة (قلنا) مشقة المواظبة على الصلاة والطهارة وشروطهما أكثر ، والله أعلم .

وقال ابن عبد البر فى التمهيد : صحح حج الصبى مالك والشافعى وسائر فقهاء الحجاز والثورى وسائر فقهاء الكوفة ، والأوزاعى والليث وسائر من سلك سبيلهما من أهل الشام ومصر قال : وكل من ذكرناه يستحب الحج بالصبيان ويأمر به قال : وعلى هذا جمهور العلماء من كل قرن ، قال : وقالت طائفة لا يحج بالصبى ، وهذا قول لا يعرج عليه ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم « حج بأغيلمة بنى عبد المطلب » وحج السلف بصبيانهم قال : وحديث المرأة التى رفعت الصبى وقالت : « ألهذا حج ؟ قال نعم ولك أجر » قال : فسقط كل ما خالف هذا والله أعلم . وقال القاضى عياض : أجمعوا على أن الصبى إذا حج ثم بلغ لا يجزئه عن حجة الإسلام ، إلا فرقة شذت لا يلتفت إليها ، قال : وأجمعوا على أنه يحج به إلا طائفة من أهل البدع منعوا ذلك ، وهو مخالف لفعل النبى صلى الله عليه وسلم وأصحابه وإجماع الأمة ، والله أعلم .

(فـرع) قال أصحابنا وغيرهم : يكتب للصبى ثواب ما يعمله من الطاعات كالطهارة والصلاة والصوم والزكاة والاعتكاف والحج والقراءة ، والوصية والتدبير إذا صححناهما ، وغير ذلك من الطاعات ، ولا يكتب عليه معصية بالإجماع ، ودليل هذه القاعدة الأحاديث الصحيحة المشهورة

كحديث « أنهذا حج ؟ قال : نعم ولك أجر » وحديث السائب بن يزيد وحديث جابر وغيرهما مما سبق هنا ، وحديث صلاة ابن عباس مع النبى صلى الله عليه وسلم ، وحديث تصويم الصبيان يوم عاشوراء ، وهو فى الصحيحين ، وحديث « مُرُوا أولادكم بالصلاة لسبع » وهو صحيح وسبق بيانه ، وحديث إمامة عمرو بن سلمة وهو ابن سبع سنين ، وهو فى البخارى ، وأشباه ذلك .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(واما العبد فلا يجب عليه [الحج لان منافعه [1] مستحقة لمولاه وفى إيجاب الحج عليه إضرار بالمولى] ويصح منه ، لانه من اهل العبادة ، فصح منه الحج كالحر ، فإن احرم بإذن السيد وفعل ما يوجب الكفارة ، فإن ملكه السيد مالا ، وقلنا : إنه يملكه لزمه الهدى (وإن قلنا :) لا يملك أو لم يملكه السيد [وجب] عليه الصوم ، [ويجوز] للسيد ان يمنعه من الصوم ، لانه لم ياذن فى سببه ، وإن اذن له فى التمتع او القران وقلنا : لا يملك المال صام ، وليس للمولى منعه من الصوم لانه وجب بإذنه (وإن قلنا :) [إنه] يملك ففى الهدى قولان (احدهما) يجب فى مال السيد ، لانه[2] وجب بإذنه (والثانى) لا يجب عليه ، لان إذنه رضاء بوجوبه على عبده لا فى ماله ، ولان موجب التمتع فى حق العبد هو الصوم ، لانه لا يقدر على الهدى ، فلا يجب عليه الهدى) .

(الشرح) أجمعت الأمة على أن العبد لا يلزمه الحج ، لأن منافعه مستحقة لسيده ، فليس هو مستطيعا ، ويصح منه الحج بإذن سيده وبغير إذنه بلا خلاف عندنا ، قال القاضى أبو الطيب : وبه قال الفقهاء كافة ، وقال داود : لا يصح بغير إذنه . دليلنا ما ذكره المصنف ، قال أصحابنا : فإن أحرم بإذنه لم يكن للسيد تحليله ، سواء بقى نسكه صحيحا أو أفسده ، ولو باعه والحالة هذه لم يكن للمشترى تحليله ، **وله الخيار إن جهل** إحرامه ، قال أصحابنا : ويصح بيعه بلا خلاف ، ويخالف بيع العين المستأجرة على قول ، لأن يد المستأجر تمنع المشترى من التصرف بخلاف

(1) هذه القطعة ساقطة من ش و ق وكذلك كل ما بين المعقوفين (ط) .

(2) فى ش و ق (لانه أذن فى سببه) (ط) .

العبد ، ولو أحرم بغير إذنه فالأولى أن يأذن له فى إتمام نسكه ، فإن حلله جاز على المذهب ، وبه قطع المصنف فى باب الفوات والإحصار وجمهور الأصحاب .

وحكى ابن كج وجها أنه ليس له تحليله ، لأنه يلزم بالشروع تخريجا من أحد القولين فى المزوجة إذا أحرمت بحج تطوع ، وهذا شاذ منكر ، لأن إذن السيد تبرع فجاز الرجوع فيه كالعارية ، فلو باعه والحالة هذه فللمشترى تحليله ولا خيار له ، ذكره البندنيجى والجرجانى فى المعاياة وآخرون ، ولو أذن له فى الإحرام فله الرجوع فى الإذن قبل الاحرام ، فإن رجع ولم يعلم العبد فأحرم فهل له تحليله ؟ فيه وجهان مشهوران فى طريقتى العراق وخراسان ، قال أصحابنا : هما مبنيان على القولين فيما إذا عزل الموكل الوكيل ، وتصرف بعد العزل وقبل العلم (أصحهما) له تحليله كما أن الأصح هناك بطلان تصرفه .

وإن علم العبد رجوع السيد قبل الإحرام ثم أحرم فله تحليله وجها واحدا ، لأنه أحرم بغير إذن ، ويجيء فيه الوجه السابق عن حكاية ابن كج ، وإن رجع السيد بعد إحرام العبد لم يصح رجوعه ولم يكن له تحليله عندنا . وقال أبو حنيفة : له ذلك كالعارية يرجع فيها متى شاء ، ودليلنا : أنه عقد عقده بإذن سيده فلم يكن لسيده إبطاله كالنكاح ، ولأن من صح إحرامه بإذن غيره لم يكن للغير إبطاله كالزوج (والجواب) عن العارية أن الرجوع فيها لا يبطل ما مضى بخلاف الإحرام والله أعلم .

قال أصحابنا : ولو أذن له فى العمرة فأحرم بالحج فله تحليله ، ولو كان بالعكس لم يكن له تحليله ، هكذا ذكره البغوى ، قال : لأن العمرة دون الحج . وقال الدارمى : إن أذن له فى حج فأحرم بعمرة أو فى عمرة فأحرم بحج فله تحليله ، وقيل : لا يحلله ، وذكر الرافعى كلام البغوى ، ثم قال فيما إذا أذن فى حج فأحرم بعمرة : ظنى أنه لا يسلم عن خلاف ، هذا كلام الرافعى فيحصل فى الصورتين ثلاثة أوجه (أصحها) وبه قطع البغوى له أن يحلله فيما إذا أذن فى عمرة فأحرم بحج دون عكسه (والثانى)

له تحليله فيهما ، وهو اختيار الدارمى (والثالث) ليس له فيهما ، وهـذا غلط فى صورة الإذن فى عمرة ، لأنه زيادة على المـأذون فيه ، ولو أذن له فى التمتع فله منعه من الحج بعد تحلله من العمرة وقبل إحرامه بالحج ، كما لو رجع فى الإذن قبل الإحرام بالعمرة ويجىء فيه الوجه السابق عن ابن كج ، وليس له تحليله من العمرة ولا من الحج بعد الشروع فيهما .

ولو أذن فى الحج أو التمتع فقرن ليس له تحليله بالاتفاق ، صرح به البغوى وآخرون ، لأن الإذن فى التمتع إذن فى الحج هذا هو المعروف ، وفى كلام الدارمى إشارة إلى خلاف فيه ، فإنه قال : لو أذن له فى القِرَان فأفرد أو تمتع يحتمل وجهين ، وكذا إن أذن فى الإفراد فقرن أو تمتع ، وكذا لو أذن فى التمتع أو الإفراد فقرن ، هذا آخر كلام الدارمى .

قال الدارمى : فلو أذن فى الإحرام مطلقـا فأحرم وأراد صرفه إلى نسك وأراد السيد غيره فوجهان (أحدهما) القول قول العبد (والثانى) هو كاختلاف الزوجين إذا قالت : راجعتنى بعد انقضاء عدتى ، وقال : قبلها (فإن قلنا) قولان فمثله (وإن قلنا :) القول قول الزوج فى الرجعـة ، وقولها فى انقضاء العدة فمثله (وإن قلنا) يراعى السابق بالدعوى فمثله ، قال البغوى وغيره : ولو أذن له فى الإحرام فى ذى القعدة فأحرم فى شوال ، فله فيه تحليله قبل دخول ذى القعدة ولا يجوز بعد دخوله ، قال الدارمى : ولو أذن له فى الإحرام من مـكان فأحرم من غيره فله تحليـله ، ومراد الدارمى إذا أحرم من أبعد منه قال الدارمى : ولو قال العبد لسيده أذنت لى فى الإحرام وقال السيد : لم آذن فالقول قول السيد ، قال : ولو نذر العبد حجا ، ففى صحته وجهان ، فإن صححنا فَعَلَهُ بعد عتقه وبعـد حجة الإسلام ، وإن أذن له السيد فى فعله رقيقا ففعله ، ففى صحته الوجهان المشهوران فى قضاء الصبى والعبد الحجة الفاسدة فى حال الصبا والرق ، والأصح عند الأصحاب صحة نذره والله أعلم .

قال أصحابنا : وأم الولد والمدبر والأمة المزوجة والمعلق عتقه بصفة ، ومن بعضه رقيق كالعبد القن فى كل ما ذكرناه وما سنذكره إن شاء الله

تعالى فى إحرام العبد وما يتعلق به سواء ، ولو أحرم المكاتب بغير إذن مولاه ففى جواز تحليله لسيده طريقان (أحدهما) فيه قولان كمنعه من سفر التجارة (والثانى) له تحليله قطعا لأن للسيد منفعة فى سفره للتجارة ، بخلاف الحج ، وهذا الثانى أصح ، وممن صححه البندنيجى • وقد ذكر المصنف المسألة فى آخر باب الفوات والإحصار ، والله أعلم •

(فرع) إذا أفسد العبد الحجة بالجماع فهل يلزمه القضاء ؟ فيه طريقان (أحدهما) فيه وجهان كالصبى حكاه القاضى أبو الطيب فى تعليقه والبندنيجى والمصنف فى باب محظورات الإحرام وطائفة قليلة (الصحيح) لزومه (والثانى) لا يلزمه ، وهذا الطريق غريب (والطريق الثانى) وهو الصحيح وبه قطع جماهير الأصحاب فى كل الطرق أنه يلزمه القضاء بلا خلاف ، لأنه مكلف بخلاف الصبى على قول ، وهل يجزئه القضاء فى حال رقه ؟ فيه قولان كما سبق فى الصبى (أصحهما) يجزئه فإن قلنا [1] لم يلزم السيد أن يأذن له فى القضاء إن كان إحرامه الأول بغير إذنه ، وكذا إن كان بإذنه على أصح الوجهين ، لأنه لم يأذن فى الإفساد ، هكذا ذكره البندنيجى والبغوى وآخرون وهو الصحيح •

وقال المصنف فى باب محظورات الإحرام وآخرون : إن قلنا : القضاء على التراخى لم يلزم السيد الإذن ، وإلا فوجهان ، قال المصنف وسائر الأصحاب فإذا قلنا : يجزئه القضاء فى حال الرق فشرع فيه فعتق قبل الوقوف بعرفات أو حال الوقوف أجزأه عن حجة الإسلام ، وإن قضى بعد العتق فهو كالصبى إذا قضى بعد البلوغ ، فإن كان عتقه قبل الوقوف أو حال الوقوف أجزأه القضاء عن حجة الإسلام ، لأنه لولا فساد الأداء لأجزأه عن حجة الإسلام ، وإن كان عتقه بعد الوقوف لم يجزئه القضاء عن حجة الإسلام ، فعليه حجة الإسلام ، ثم حجة القضاء • وقد سبق بيان هذا واضحا قريبا فى جماع الصبى فى الإحرام ، وذكرنا هناك القاعدة المتناولة لهذه المسألة ونظائرها ، والله أعلم •

---

(١) كذا بالأصل فحرر (ش) قلت ولعل العبارة هكذا : فان قلنا يلزمه القضاء لم يلزم السيد الخ (ط) .

(فـرع) كل دم لزم العبد المحرم بفعل محظور كاللباس والصيد أو بالفوات لم يلزم السيد بحال ، سواء أحرم باذنه أم بغيره ؟ لأنه لم يأذن فى ارتكاب المحظور ، ثم إن المذهب الصحيح الجديد أن العبد لا يملك المـال بتمليك السيد وعلى القديم يملك به ، فان ملكه وقلنا : يملك لزمه إخراجه وعلى الجديد فرضه الصوم ، وللسيد منعه فى حال الرق إن كان أحرم بغير إذنه ، وكذا باذنه على أصح الوجهين ، لأنه لم يأذن فى التزامه ، ولو قرن أو تمتع بغير إذن سيده فحكم دم القران والتمتع حكم دمـاء المحظورات ، وإن قرن أو تمتع باذنه فهل يجب الدم على السيد أم لا ؟ قال فى الجديد : لا يجب ، وهو الأصح وفى القديم قولان (أحدهما) هذا (والثانى) يجب ، بخلاف ما لو أذن له فى النكاح ، فان السيد يكون ضامنا للمهر على القول القديم قولا واحدا لأنه لا بدل للمهر وللدم بدل وهو الصوم والعبد من أهله .

وعلى هذا لو أحرم باذن السيد فأحصر وتحلل (فان قيل) لا بدل لدم الاحصار صار السيد ضامنا على القديم قولا واحدا (وإن قلنا) له بدل ففى صيرورته ضامنا له فى القديم قولان وإذا لم نوجب الدم على السيد فواجب العبد الصوم وليس لسيده منعـه على أصح الوجهين وبه قطع البندنيجى لإذنه فى سببه ولو ملكه سيده هديا وقلنا يملكه أراقه وإلا لم تجز إراقته ، ولو أراقه السيد عنه فعلى هذين القولين ، ولو أراق عنه بعد موته أو أطعم عنه جاز قولا واحدا لأنه حصل الإياس من تكفيره ، والتمليك بعد الموت ليس بشرط ولهذا لو تصدق عن ميت جاز .

وهذا الذى ذكرناه من جواز الهدى والإطعام عنه بعد موته بلا خلاف فيه ، صرح به الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والمحاملى والبندنيجى والبغوى والمتولى وسائر الأصحاب ، وصرحوا بأنه لا خلاف فيـه ، قال أصحابنا : ولو عتق العبد قبل صومه ووجد هديا ، فعليه الهدى إن اعتبرنا فى الكفارة حال الأداء ، أو الأغلظ ، وإن اعتبرنا حال الوجوب فله الصوم وهل له الهدى ؟ فيه قولان حكاهما البغوى وآخرون (أصحهما) له ذلك

كالحر المعسر يجد الهدى (والثانى) لا ، لأنه لم يكن من أهله حال الوجوب بخلاف الحر المعسر والله أعلم •

(فـرع) إذا نذر العبد الحج ، فهل يصح منـه فى حال رقه ؟ قال الرويانى فيه وجهان كما فى قضاء الحجة التى أفسدها •

(فـرع) قال أصحابنا : حيث جوزنا للسيد تحليله أردنا أنه يأمره بالتحلل لا أنه يستقل بما يحصـل به التحلل ، لأن غايتـه أن يستخدمه ويمنعه المضى ، ويأمره بفعل المحظورات أو يفعلها به ، ولا يرتفع الإحرام بشىء من هذا بلا خلاف • وحيث جاز للسيد تحليله ، جاز للعبد التحلل ، وطريق التحلل أن ينظر (فإن) ملكه السيد هديا ــ وقلنا : يملكه ــ ذبح ونوى التحلل ، وحلق ونوى به أيضا التحلل ، وإن لم يملكه فطريقـان (أحدهما) أنه كالحر ، فيتوقف تحلله على وجود الهدى إن قلنا : لا بدل لدم الإحصار ــ أو على الصوم إن قلنا له بدل ، هذا كله على أحد القولين ، وعلى أظهرهما لا يتوقف بل يكفيه نية التحلل والحلق إن قلنا هو نسـك (والطريق الثانى) القطع بهذا القول الثانى ، وهذا الطريق هو الأصـح عند الأصحاب لعظم المشقة فى انتظار العتق ، وأن منـافعه لسيده ، وقد يستعمله فى محظورات الإحرام ، وقد ذكر المصنف تحليل العبد وما يتعلق به فى باب الفوات والإحصار ، والله أعلم •

(فـرع) حيث جاز تحليـله فأعتقه السيد قبل التحلل لم يجز له التحليل بل يلزمه إتمام الحج ، لأن التحلل إنما جاز لحق السيد ، وقد زال ، فإن فاته الوقوف فله حكم الفوات فى حق الحر الأصلى • هكذا صرح به الدارمى وغيره ، وهو ظاهر •

قال المصنف رحمه الله تعـالى

(وإن حج الصبى ثم بلغ ، او حج العبد ثم اعتق ، لم يجزئه ذلك عن حجة الإسلام ، لمـا روى ابن عباس قال : ((قال رسول الله صلى الله عليه وسلم • ايما صبى حج ثم بلغ فعليه حجة اخرى ، وايما عبد حج ثم اعتق فعليه حجة اخرى)) فإن بلغ الصبى او عتق العبد فى الإحرام نظرت ــ فإن كان قبل الوقوف بعرفة او فى حال الوقوف بعرفة ــ اجزاه عن حجة الإسلام ،

لانه اتى بافعال النسك فى حال الكمال فاجزاه ، وإن كان ذلك بعد فوات الوقوف لم يجزئه [لانه لم يدرك[1] وقت العبادة] وإن كان بعد الوقوف وقبل فوات وقته ولم يرجع إلى الموقف ، فقد قال ابو العباس : يجزئه لأن إدراك وقت العبادة فى حال الكمال كفعلها فى حال الكمال والدليل عليه انه لو احرم ثم كمل جعل كانه بدا بالإحرام فى الكمال . وإذا صلى فى أول الوقت ثم بلغ فى آخر الوقت ، جعل كانه صلى فى حال البلوغ (والمذهب) أنه لا يجزئه لانه لم يدرك الوقوف فى حال الكمال ، فاشبه إذا كمل فى يوم النحر ويخالف الإحرام ، لان هناك إدراك الكمال والإحرام قائم ، فوزانه من مسالتنا ان يدرك الكمال وهو بعرفة فيجزئه ، وههنا ادرك الكمال وقد انقضى الوقوف فلم يجزئه ، كما لو ادرك الكمال بعد التحلل عن الإحرام ، ويخالف الصلاة ، فإن الصلاة تجزئه بإدراك الكمال بعد الفراغ منها ، ولو فرغ من الحج ، ثم ادرك الكمال لم يجزئه) .

(الشرح) حديث ابن عباس رواه البيهقى فى الباب الأول من كتاب الحج بإسناد جيد ، ورواه أيضا مرفوعا ، ولا يقدح ذلك فيه ، ورواية المرفوع قوية ، ولا يضر تفرد محمد بن المنهال بها ، فإنه ثقة مقبول ضابط روى عنه البخارى ومسلم فى صحيحيهما (وقوله) كمل هو ـ بفتح الميم وضمها وكسرها ـ ثلاث لغات ، وفى الكسر ضعف .

ـ **اما حكم المسالة** فإذا أحرم الصبى بالحج ثم بلغ أو العبد ثم عتق ، فلهما أربعة أحوال (أحدها) أن يكون البلوغ والعتق بعد فراغ الحج ، فلا يجزئهما عن حجة الإسلام ، بل تكون تطوعا ، فإن استطاعا بعد ذلك لزمهما حجة الإسلام . وهذا لا خلاف فيه عندنا ، وبه قال العلماء كافة ، ونقل ابن المنذر فيه إجماع من يعتد به للحديث المذكور ، ولأن حجه وقع تطوعا فلا يجزئه عن الواجب بعده .

(الثانى) أن يكون البلوغ والعتق قبل الفراغ من الحج لكنه بعد خروج وقت الوقوف بعرفات فلا يجزئهما عن حجة الإسلام بلا خلاف ، لأنه لم يدرك وقت العبادة فأشبه من أدرك الإمام بعد فوات الركوع ، فإنه لا تحسب له تلك الركعة .

---

(1) ما بين المعقوفين ساقط من نسخة المهذب المطبوعة (ط) .

(الثالث) أن يكون قبل الوقوف بعرفات أو فى حال الوقوف ، فيجزئهما عن حجة الإسلام بلا خلاف عندنا . وقال أبو حنيفة ومالك : لا يجزئهما ، والخلاف يتصور مع أبى حنيفة فى العبد دون الصبى ، فإنه قال : لا يصح إحرامه . دليلنا أنه وقف بعرفات كاملا فأجزأه عن حجة الإسلام ، كما لو كمل حالة الإحرام .

(الرابع) أن يكون بعد الوقوف بعرفات ، وقبل خروج وقت الوقوف بأن وقف يوم عرفات ثم فارقها ، ثم بلغ أو عتق قبل طلوع الفجر ليلة النحر ، فإن رجع إلى عرفات فحصل فيها ووقت الوقوف باق أجزأه عن حجة الإسلام بلا خلاف ، كما لو بلغ وهو واقف ، وإن لم يعد وجهان مشهوران ذكر المصنف دليلهما (الصحيح) باتفاق الأصحاب لا يجزئه ، وهو المنصوص ، وقال ابن سريج يجزئه ، وسبق فى أول كتاب الصلاة الفرق بين الحج والصلاة واضحا ، قال أصحابنا : وإذا أجزأه عن حجة الإسلام ، فإن بلغ أو عتق فى حال الوقوف أو بعده ، وعاد إلى عرفات فى وقته أو قبل الوقوف ، فإن كان لم يسع عقب طواف القدوم ، فلابد من السعى ، لأنه ركن ، وإن كان سعى فى حال الصبا والرق ففى وجوب إعادته وجهان (أحدهما) لا يجب كما لا يجب إعادة الإحرام ، وبهذا قطع الشيخ أبو حامد ، قال أبو الطيب ، وهو قول ابن سريج : (وأصحهما) يجب ، وبه قطع أبو على الطبرى فى الإفصاح ، والدارمى وآخرون ، ورجحه القاضى أبو الطيب والرافعى وآخرون ، لأنه وقع فى حال النقص فوجبت إعادته بخلاف الإحرام فإنه مستدام .

(وأما) السعى فانقضى بكماله فى حال النقص ، فإذا وقع حجه تطوعا لم يجزئه عن حجة الإسلام ، ولا دم عليه بلا خلاف ، وإن وقع عن حجة الإسلام ففى وجوب الدم طريقان (أصحهما) على قولين (أصحهما) لا دم إذ لا إساءة ولا تقصير (والثانى) يجب لفوات الإحرام الكامل من الميقات فإن كماله أن يحرم بالغا حراً من الميقات ، ولم يوجد ذلك .

(والطريق الثانى) لا يجب قولا واحدا ، وبه قال أبو الطيب بن سلمة ،

وأبو سعيد الاصطخرى ، وقد ذكر المصنف المسألة فى باب مواقيت الحج ، وجزم بالطريق الأول وهو المشهور ، قال أصحابنا : وهذا الخلاف إذا لم يعد بعد البلوغ والعتق إلى الميقات ، فإن عاد إليه محرما فلا دم على المذهب ، كما لو ترك الميقات ثم عاد إليه ، وفيه وجه أنه لا يسقط الدم بالعودة هنا .

قال أصحابنا : والطواف فى العمرة كالوقوف فى الحج ، فإذا بلغ أو عتق أجزأته عن عمرة الإسلام ، وكذا لو بلغ أو عتق فيه ، وإن كان بعده فلا ، وحيث أجزأهما عن حجة الإسلام وعمرته ، فهل نقول وقع إحرامهما أولا تطوعا ؟ ثم انقلب فرضا عقب البلوغ والعتق ؟ أم وقع إحرامهما موقوفا ؟ فإن أدركا به حجة الإسلام تبينا وقوعه فرضا وإلا فنفلا ؟ فيه وجهان حكاهما البغوى والمتولى وآخرون (أصحهما) وقع تطوعا وانقلب فرضا ، وبهذا قطع البندنيجى والمحاملى فى المجموع . قال المحاملى : وفائدة الوجهين أنا إن قلنا : وقع نفلا وسعى عقب طواف القدوم ، ثم بلغ ، وجبت إعادة السعى وإلا فلا .

(فرع) قد ذكرنا أن الأصحاب قالوا : إذا أفسد الصبى والعبد حجهما وقلنا : يلزمهما القضاء ، ولا يصح فى الصبا والرق ، أو قلنا : يصح ولم يفعلاه حتى كملا بالبلوغ والعتق ، فإن كانت تلك الحجة لو سلمت من الإفساد لأجزأت عن حجة الإسلام ، فان بلغ أو عتق قبل فوات الوقوف وقع القضاء عن حجة الاسلام بلا خلاف ، وإن كانت لا تجزىء عن حجة الإسلام لو سلمت من الإفساد بأن بلغ أو عتق بعد فوات الوقوف لم يقع القضاء عن حجة الإسلام ، بل عليه أن يبدأ عن حجة الاسلام ثم يقضى ، فان نوى القضاء أولا ، وقع عن حجة الإسلام ، قال أصحابنا : وهذا أصل لكل حجة فاسدة إذا قضيت ، هل يقع عن حجة الإسلام ؟ فيه هذا التفصيل ، وقد سبق بيان هذه القاعدة واضحا فى جماع الصبى .

قال الدارمى : ولو فات الصبى والعبد الحج وبلغ وعتق . فان كان البلوغ والعتق قبل الفوات فعليه حجة واحدة تجزئه عن فرض الإسلام

والقضاء ، وإن كان بعد الفوات فعليه حجتان حجة الفوات وحجة الإسلام ، ويبدأ بالإسلام ، قال : وإن أفسد الحر البالغ حجه قبل الوقوف ثم فاته الوقوف أجزأته حجة واحدة عن حجة الإسلام والفوات والقضاء ، وعليه بدنتان إحداهما للإفساد والأخرى للفوات ، والله أعلم .

(فرع) فى حكم إحرام الكافر ومروره بالميقات وإسلامه فى إحرامه ، وهذا الفرع ذكره المزنى فى مختصره والأصحاب أجمعون ، مع مسائل حج الصبى والعبد ، وترجموا للجميع بابا واحدا ، وقد ذكر المصنف مسألة منه فى باب مواقيت الحج ، فرأيت ذكره هنا أولى لموافقة الجمهور ، ومبادرة إلى الخيرات قال أصحابنا : إذا أتى كافر الميقات يريد النسك فأحرم منه ، لم ينعقد إحرامه بلا خلاف كما سبق بيانه ، فان أسلم قبل فوات الوقوف ولزمه الحج لتمكنه منه ، فله أن يحج من سنته ، وله التأخير ، لأن الحج على التراخى ، والأفضل حجه من سنته فان حج من سنته ، وعاد إلى الميقات فأحرم منه أو عاد منه محرما بعد إسلامه فلا دم بالاتفاق ، وإن لم يعد بل أحرم وحج من موضعه ، لزمه الدم كالمسلم إذا جاوزه بقصد النسك ، هكذا نص عليه الشافعى واتفق عليه الأصحاب إلا المزنى ، فانه قال : لا دم لأنه مر به وليس هو من أهل النسك ، فأشبه غير مريد النسك والمذهب الأول .

هذا كله إذا أسلم وأمكنه من سنته فإن لم يمكن بأن أسلم بعد الفجر من ليلته لم يجب عليه الحج فى هذه السنة فإن استطاع بعد ذلك لزمه وإلا فلا ، ولا خلاف أنه لا أثر لإحرامه فى الكفر فى شىء من الأحكام فلو قتل صيدا أو وطىء أو تطيب أو لبس أو حلق شعره أو فعل غير ذلك من محرمات الاحرام فلا شىء عليه ولا ينعقد نكاحه وكل هذا لا خلاف فيه ولو مر كافر بالميقات مريدا للنسك وأقام بمكة ليحج قابلا منها وأسلم قال الدارمى : فان كان حين مر بالميقات أراد حج تلك السنة ثم حج بعدها فلا دم بالاتفاق لأن الدم إنما يجب على تارك الميقات إذا حج من سنته وهذا لم يحج من سنته وإن كان نوى حال مروره حج السنة الثانية التى حج فيها

ففى وجوب الدم وجهان قال : ولو كان حين مروره لا يريد إحراما بشىء ثم أسلم وأحرم فى السنة الثانية ففعله من مكة فى السنة الثانية ففى وجوب الدم الوجهان كالكافر .

(فــرع) فى مذاهب العلماء فى حج العبد والصبى سوى ما سبق . قد ذكرنا أن الصبى والعبد إذا أحرما وبلغ وعتق قبــل فوات الوقوف أجزأهمــا عن حجة الإسلام وبه قال إسحاق بن راهويه وقال به الحسن البصرى وأحمد فى العبد . قال أبو حنيفة ومالك وأبو ثور : لا يجزئهما واختاره ابن المنذر (أما) إذا لم يبلغ أو لم يعتق إلا بعد الوقوف فلا يجزئه سواء كان بعد ذهاب وقت الوقوف أو فى الوقت ولم يعد إلى عرفات كما سبق ، هذا هو المشهور من مذهبنا وقال ابن سريج : يجزئهمــا إن كان وقت الوقوف باقيا وإن لم يرجعــا والصحيح لغير ابن سريج الأول قال العبدرى : وبهذا قال جمهور العلماء ولم يذكر فى المسألة خلافا .

قال ابن المنذر : أجمع أهل العلم إلا من شــذ منهم ممن لا يعتــد بخلافه خلافا أن الصبى إذا حج ثم بلغ ، والعبد إذا حج ثم عتق أن عليهما بعد ذلك حجة الإسلام إن استطاعا ، وإحرام العبد بغير إذن سيده صحيح عندنا كما سبق ، قال العبدرى وبه قال جميع الفقهاء ، واختلف فيه أصحاب داود والمشهور عنه بطلانه ، ولو مر الكافر بالميقات مريدا نسكا وجاوزه ثم أسلم ثم أحرم ولم يعد إلى الميقات لزمه دم كما سبق ، وبه قال أحمد وقال مالك والمزنى وداود : لا يلزمه .

(فــرع) قال أصحابنا : المحجور عليه لسفه يسد[1] فى وجوب الحج ، لكن لا يجــوز للولى دفع المــال إليه ، بل يصحبه الولى وينفق عليــه بالمعروف ، أو ينصب قَيِّماً ينفق عليه من مال السفيه ، قال البغوى : وإذا شرع السفيه فى حج الفرض أو حج نذره قبل الحجر بغير إذن الولى لم يكن للولى تحليله ، بل يلزمه الإنفاق عليه من مال السفيه إلى فراغه ، ولو

---

(١) كذا بالأصل ولا تستقيم العبارة هكذا وانما يمكن ان يقال : لسفه كغيره فى وجوب الحج الخ : المطيعى .

شرع فى حج تطوع ثم حجر عليه فكذلك ولو شرع فيه بعد الحجر فللولى تحليله إن كان يحتاج إلى مؤنة تزيد على نفقتـه المعهودة ، ولم يكن له كسب ، فان لم تزد أو كان له كسب يفى مع قدر النفقة المعهودة بمؤنة سفره وجب إتمامه ولم يكن له تحليله .

(فـرع) يصح حج الأغلف وهو الذى لم يختن . هذا مذهبنـا ومذهب العلماء كافة (وأما) حديث أبى بردة عن النبى صلى الله عليـه وسلم قال : « لا يحج الأغلف حتى يختن » فضعيف ، قال ابن المنذر فى كتاب الختان من الإشراف : هذا الحديث لا يثبت وإسناده مجهول .

(فـرع) إذا حج بمال حرام أو راكبا دابة مغصوبة أثم وصح حجه وأجزأه عندنا وبه قال أبو حنيفة ومالك والعبدرى وبه قال أكثر الفقهاء . وقال أحمد : لا يجزئه . ودليلنا أن الحج أفعال مخصوصة والتحريم لمعنى خارج عنها .

قال المصنف رحمه الله تعـالى

(فاما غير المستطيع فلا يجب عليه لقوله عز وجل : (ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا) فدل على انه لا يجب على غير المستطيع ، والمستطيع اثنان مستطيع بنفسه ومستطيع بغيره ، والمستطيع بنفسه ينظر فيه ، فإن كان من مكة على مسافة تقصر فيها الصلاة ، فهو ان يكون صحيحا واجدا للزاد والمـاء بثمن المثل فى المواضع التى جرت العادة ان يكون فيهـا فى ذهابه ورجوعه ، وواجدا لراحلة تصلح لمثله بثمن المثل او باجرة المثل ، وان يكون الطريق آمنا من غير خفارة ، وان يكون عليه من الوقت ما يتمكن فيه من السير والاداء (فاما) إذا كان مريضا تلحقه مشقة غير معتادة فلا يلزمه ، لمـا روى ابو امامة رضى الله عنه قال : ((قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : من لم يمنعه من الحج حاجة ظاهرة او مرض حابس او سلطان جائر فليمت إن شاء يهوديا او نصرانيا))) .

(الشرح) حديث أبى أمامة رواه الدارمى فى مسنده والبيهقى فى سننه بإسناد ضعيف قال البيهقى : وهذا وإن كان إسناده غير قوى فله شاهد من قول عمر بن الخطاب رضى الله عنه فذكر باسناده عنه نحوه .

والخفارة ـ بضم الخاء وكسرها وفتحها ثلاث لغات ـ حكاهن صاحب المحكم وهى المال المأخوذ فى الطريق للحفظ ، وفى الطريق لغتان تذكيره وتأنيثه ، واختار المصنف هنا تذكيره بقوله : (آمنا) ولم يقل : آمنة .

اما الأحكام فالاستطاعة شرط لوجوب الحج باجماع المسلمين . واختلفوا فى حقيقتها وشروطها . ومذهبنا أن الاستطاعة نوعان كما ذكره المصنف (استطاعة) بمباشرة بنفسه (واستطاعة) بغيره ، فالأول شروطه الخمسة التى ذكرها المصنف (أحدها) أن يكون بدنه صحيحا ، قال أصحابنا : ويشترط فيه قوة يستمسك بها على الراحلة ، والمراد أن يثبت على الراحلة، بغير مشقة شديدة ، فان وجد مشقة شديدة لمرض أو غيره فليس مستطيعا والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(فإن لم يجد الزاد لم يلزمه لما روى ابن عمر قال : « قام رجل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : يا رسول الله ما يوجب الحج ؟ فقال : الزاد والراحلة » فإن لم يجد الماء لم يلزمه لأن الحاجة إلى الماء اشد من الحاجة إلى الزاد فإذا لم يجب على من لم يجد الزاد ، فلأن لا يجب على من لم يجد الماء اولى ، وإن وجد الماء والزاد باكثر من ثمن المثل لم يلزمه ، لانه لو لزم ذلك لم يامن ان لا يباع منه ذلك إلا بما يذهب به جميع ماله ، وفى إيجاب ذلك إضرار فلم يلزمه) .

(الشرح) حديث ابن عمر رواه الترمذى من رواية ابن عمر كما ذكره المصنف ، وقال : إنه حديث حسن وفى إسناده إبراهيم بن يزيد الخوزى ، قال الترمذى : وقد تكلم فيه بعض من قد قل حفظه . والله أعلم .

(قلت) وقد اتفقت الحفاظ على تضعيف إبراهيم الخوزى قال البيهقى : قال الشافعى : قد روى عن النبى صلى الله عليه وسلم أحاديث تدل على أنه لا يجب المشى على أحد فى الحج ، وإن أطاقه ، غير أن فيها منقطعا ، ومنها ما يمنع أهل الحديث من تثبيته ثم ذكر حديث ابن عمر هذا

من رواية الخوزى قال البيهقى : هذا هو الذى عنى الشافعى بقوله : يمتنع أهل الحديث من تثبيته ، قال : وإنما امتنعوا من تثبيته لأنه يعرف بالخوزى ، وقد ضعفه أهل الحديث قال : وقد روى من طريق غير الخوزى ولكنه أضعف من الخوزى قال : وروى عن قتاده عن أنس عن النبى صلى الله عليه وسلم ، ولا أراه إلا موهما فالصواب عن قتادة عن الحسن البصرى عن النبى صلى الله عليه وسلم مرسلا .

قال البيهقى : وروى فى المسألة أحاديث أخر لا يصح شىء منها (وأشهرها) حديث إبراهيم الخوزى ، وينضم إليه مرسل الحسن ، وقد روى الدارقطنى هذا الحديث من رواية جماعة من الصحابة ، وهى الأحاديث التى قال البيهقى لا يصح شىء منها ، وروى الحاكم حديث أنس وقال : هو صحيح ولكن الحاكم متساهل كما سبق بيانه مرات . والله أعلم .

اما حكم المسألة فقال الشافعى والأصحاب رحمهم الله : ويشترط لوجوب الحج وجود الزاد والماء فى المواضع التى جرت العادة بوجودها فيها ويشترط وجودها بثمن المثل فإن زاد لم يجب الحج ، لأن وجود الشىء بأكثر من ثمن مثله كعدمه ويشترط وجود أوعية الزاد والماء وما يحتاج إليه فى سفره قال أصحابنا : فإن كانت سنة جدب وخلت بعض المنازل التى جرت العادة بحمل الزاد منها من أهلها ، أو انقطعت المياه فى بعضها ، لم يجب الحج ، قال أصحابنا : وثمن المثل المعين فى الماء والزاد هو القدر اللائق به فى ذلك الزمان والمكان ، فان وجدهما بثمن المثل ، لزمه تحصيلهما والحج ، سواء كانت الأسعار غالية أم رخيصة ، إذا وفى ماله بذلك .

قال أصحابنا : ويجب حمل الماء والزاد بقدر ما جرت العادة به فى طريق مكة ، كحمل الزاد من الكوفة إلى [1] وحمل الماء مرحلتين وثلاثا ، ونحو ذلك بحسب العادة والمواضع ويشترط وجود آلات الحمل (وأما)

---

(1) بياض بالأصل ولعله (من الكوفة الى مكة) كما فى الروضة من مراجعات السيد الحداد .

علف الدواب فيشترط وجوده فى كل مرحلة لأن المؤنة تعظم فى حمله لكثرته ، هكذا ذكره البغوى والمتولى والرافعى وغيرهم ، وينبغى أن يعتبر فيه العادة كالماء ، والله أعلم . ولو ظن كون الطريق فيه مانع ، كعدم الماء أو العلف ، أو أن فيه عدوا أو نحو ذلك فترك الحج ، فبان أن لا مانع ، فقد استقر عليه وجوب الحج ، وصرح به الدارمى وغيره ، ولو لم يعلم وجود المانع ولا عدمه قال الدارمى : إن كان هناك أصل عمل عليه وإلا فيجب الحج ، وهذا فى العدو ظاهر (وأما) فى وجود الماء والعلف فمشكل لأن الأصل عدمهما .

(فرع) لو لم يجد ما يصرفه فى الزاد والماء ، ولكنه كسوب يكتسب ما يكفيه ووجد نفقة ، فهل يلزمه الحج تعويلا على الكسب ؟ حكم إمام الحرمين عن أصحابنا العراقيين أنه إن كان السفر طويلا أو قصيرا ، ولا يكتسب فى كل يوم إلا كفاية يومه لم يلزمه ، لأنه ينقطع عن الكسب فى أيام الحج ، وإن كان السفر قصيرا ويكتسب فى يوم كفاية أيام لزمه الحج قال الإمام : وفيه احتمال ، فإن القدرة على الكسب يوم العيد لا تجْعَل كملك الصاع فى وجوب الفطرة ، وهذا ما ذكره الإمام وحكاه الرافعى وسكت عليه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(وإن لم يجد راحلة لم يلزمه ، لحديث ابن عمر ، وإن وجد راحلة لا تصلح لمثله ، بان يكون ممن لا يمكنه الثبوت على القتب والزاملة ، لم يلزمه حتى يجد عمارية او هَودجا ، وإن بذل له رجل راحلة من غير عوض لم يلزمه قبولها ، لأن عليه فى قبول ذلك مِنّة ، وفى تحمل المنة مشقة فلا يلزمه ، وإن وجد باكثر من ثمن المثل او باكثر من اجرة المثل لم يلزمه لما ذكرناه فى الزاد) .

(الشرح) قال أهل اللغة : الزاملة بعير يستظهر به المسافر ، يحمل عليه طعامه ومتاعه (وأما) العمارية ــ فبفتح العين ــ والصواب تخفيف ميمها وسبق بيانها واضحا فى باب استقبال القبلة ، وسبق بيان الهودج قريبا عند ذكر المحفة فى حج الصبى .

اما حكم المسألة فإذا كان بينه وبين مكة مسافة تقصر فيها الصلاة لم يلزمه الحج ، إلا إذا وجد راحلة تصلح لمثله بثمن المثل ، أو أجرة المثل فإن لم يجدها أو وجدها بأكثر من ثمن المثل أو بأكثر من أجرة المثل أو عجز عن ثمنها أو أجرتها لم يلزمه الحج سواء قدر على المشى وكان عادته ، أم لا ، لكن يستحب للناذر الحج ، قال أصحابنا : فإن كان يستمسك على الراحلة من غير محمل ولا يلحقه مشقة شديدة لم يشترط فى حقه القدرة على المحمل ، بل يشترط قدرته على راحلة ، وإن كانت مقتبة • وإن كانت زاملة ــ فإن لم يمكنه ذلك إلا بمشقة شديدة ــ فإن كان شيخا هرما أو شابا ضعيفا أو عادته الترفه ونحو ذلك ــ اشترط وجود المحمل ، وراحلة تصلح للمحمل •

قال صاحب الشامل وآخرون : ولو وجد مشقة شديدة فى ركوب المحمل اشترط فى حقه الكنيسة [1] ونحوها بحيث تندفع عنه المشقة الشديدة قال المحاملى وآخرون : ويشترط فى المرأة وجود المحمل ، لأنه أستر لها ، ولم يفرقوا بين مستمسك على المقتب وغيره • قال الغزالى وغيره : العادة جارية بركوب اثنين فى محمل ، فإذا وجد مؤنة محمل أو شق محمل ووجد شريكا يركب معه فى الشق الآخر ، لزمه الحج ، وإن لم يجد الشريك لم يلزمه سواء وجد مؤنة المحمل أو الشق ، قال الرافعى ولا يبعد تخرجه على إلزام أجرة البذرقة ، قال : وفى كلام إمام الحرمين إشارة إليه والله أعلم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

(وإن وجد الزاد والراحلة لذهابه ، ولم يجد لرجوعه نظرت ــ فإن كان له اهل فى بلده ــ لم يلزمه ، وإن لم يكن له اهل ففيه وجهان (احدهما) يلزمه لان البلاد كلها فى حقه واحدة (والثانى) لا يلزمه ، لانه يستوحش بالانقطاع عن الوطن والمقام فى الغربة فلم يلزمه) •

(الشرح) اتفق أصحابنا على أنه إذا كان له فى بلده أهل أو عشيرة اشترطت قدرته على الزاد والراحلة وسائر مؤن الحج فى ذهابه ، ورجوعه ،

---

(١) الاصح أن يقال : (التكنيس) وهو دخول الهودج أو الخيمة (ط) .

فإن ملكه لذهابه دون رجوعه لم يلزمه بلا خلاف ، إلا ما انفرد به الحناطى والرافعى فحكيا وجها شاذا أنه لا يشترط نفقة الرجوع ، وهذا غلط ، فإن لم يكن له أهل ولا عشيرة هل يشترط ذلك للرجوع ؟ فيه الوجهان اللذان ذكرهما المصنف ، وهما مشهوران ، واتفق الأصحاب على أن أصحهما الاشتراط فلا يلزمه إذا لم يقدر على ذلك ، ودليلهما فى الكتاب ، والوجهان جاريان فى اشتراط الراحلة بلا خلاف ، وهو صريح فى كلام المصنف ، وهل يخص الوجهان بما إذا لم يكن له ببلده مسكن ؟ فيه احتمالات للإمام (أصحها) عنده التخصيص ، قال أصحابنا : وليس المعارف والأصدقاء كالعشيرة ، لأن الاستبدال بهم متيسر ، فيجرى فيه الوجهان فيمن ليس له عشيرة ولا أهل .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(وإن وجد ما يشترى به الزاد والراحلة ، وهو محتاج إليه لدين عليه لم يلزمه حالا كان الدين او مؤجلا ، لأن الدين الحال على الفور ، والحج على التراخى فقدم عليه ، والمؤجل يحل عليه ، فاذا صرف ما معه فى الحج لم يجد ما يقضى به الدين) .

(الشرح) هذا الذى ذكره نص عليه الشافعى فى الإملاء ، وأطبق عليه الأصحاب من الطريقين ، وفيه وجه شاذ ضعيف أنه إذا كان الدين مؤجلا أجلا لا ينقضى إلا بعد رجوعه من الحج لزمه ، حكاه الماوردى والمتولى وغيرهما وبه قطع الدارمى ، والصواب الأول ، وقطع به الجماهير ، ونقل كثيرون أنه لا خلاف فيه قال أصحابنا : ولو رضى صاحب الدين بتأخيره إلى ما بعد الحج لم يلزمه الحج بلا خلاف ، قال أصحابنا : ولو كان له دين ــ فان أمكن تحصيله فى الحال ، بأن كان حالا على ملىء مقر ، أو عليه بينة ــ فهو كالحال فى يده ويجب الحج ، وإن لم يمكن تحصيله بأن كان مؤجلا أو حالا على معسر أو جاحد ــ ولا بينة عليه ــ لم يجب الحج بلا خلاف لأنه إذا لم يجب عليه بسبب دين عليه فعدم وجوب الاستدانة أولى ، والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(وإن كان محتاجا إليه لنفقة من تلزمه نفقته لم يلزمه الحج ، لأن النفقة على الفور والحج على التراخى ، وإن احتاج إليه لمسكن لابد له من مثله او خادم يحتاج إلى خدمته لم يلزمه) .

(**الشرح**) أما إذا احتاج إليه لنفقة من تلزمه نفقته مدة ذهابه ورجوعه فلا يلزمه الحج ، لما ذكره المصنف ، قال أصحابنا : وكسوةمن تلزمه كسوته وسكناه كنفقته ، وكذلك سائر المؤن (أما) إذا احتاج إلى مسكن أو خادم يحتاج إلى خدمته لمنصبه أو زمانته ونحوهما وليس معه ما يفضل عن ذلك فهل يلزمه الحج ؟ فيه وجهان (أصحهما) وبه قطع المصنف وكثيرون أو الأكثرون لا يلزمه ، وصححه الجمهور وممن قطع به مع المصنف القاضى أبو الطيب فى تعليقه ، وفى المجرد ، والدارمى والمحاملى والفورانى والبغوى وآخرون ونقله المحاملى فى المجموع عن أصحابنا ، ونقل تصحيحه الرافعى عن الأكثرين ، وقاسوه على الكفارة ، فانه لا يلزمه بيع المسكن والخادم فيهما ، وعلى ثيابه وما فى معناها من ضروريات حاجاته .

(والوجه الثانى) يلزمه الحج وبيع المسكن والخادم فى ذلك ، وبهذا قطع الشيخ أبو حامد فيما نقله صاحب الشامل ، وقطع به أيضا البندنيجى ؛ صححه القاضى الحسين والمتولى ، وعلى هذا يستأجر مسكنا وخادما ، وفرق القاضى حسين بينه وبين الكفارة ، بأن لها بدلا ينتقل إليه بخلاف الحج ، والمذهب أنه لا يلزمه الحج كما سبق قال المحاملى : ولم ينص الشافعى على هذه المسألة ، إلا أنه ذكر قريبا منها ، فإذا اشترطنا لوجوب الحج زيادة على المسكن والخادم فلم يوجدا عنده وعنده مال يصرفه فيهما ولا يفضل شىء لم يلزمه الحج .

هذا كله إذا كانت الدار مستغرقة لحاجته ، وكانت سكنى مثله والعبد لائق بخدمة مثله ، فإن أمكن ببعض الدار ووفى ثمنه بمؤنة الحج ، ويكفيه لسكناه باقيها ، أو كانا لا يليقان بمثله ، ولو أبدلهما أوفى الزائد

بمؤنة الحج فإنه يلزمه الحج هكذا صرح به الأصحاب هنـا وكذا نقل الرافعي أن الأصحاب أطلقوه هنا ، قال : لكل في بيع الدار والعبد النفيسين المـألوفين في الكفارة وجهان ، قال : ولابد من جريانهما هنا وهذا لـم ينقله عن غيره ، وليس جريانهما بلازم والفرق ظاهر ، فإن الكفارة لهـا بدل ولهذا اتفقوا على ترك المسكن والخادم في الكفارة واختلفوا فيهمـا هنا ، والله أعلم .

(فـرع) لو كان فقيها وله كتب فهل يلزمه بيعها للحج ؟ قال القاضي أبو الطيب في تعليقه : إن لم يكن له من كل كتـاب إلا نسخة واحدة لم يلزمه ، لأنه يحتاج إلى كل ذلك ، وإن كان له نسختان لزمه بيع إحداهما ، فإنه لا حاجة به إليها ، هذا كلام القـاضي أبي الطيب ، وقال في مجرده : لا يلزمه بيع كتبه إلا إذا كان له نسختان من كتاب ، فيجب بيع إحداهما ، وقال القاضي حسين في تعليقه : يلزم الفقيه بيع كتبه في الزاد والراحلة ، وصرف ذلك في الحج ، وكذا المسكن والخادم ، وهذا الذي قاله القاضي حسين ضعيف ، وهو تفريع منه على طريقته الضعيفة في وجوب بيع المسكن والخادم للحج ، وقد سبق أن المذهب لا يلزمه ذلك ، فالصواب ما قاله القاضي أبو الطيب فهو الجاري على عادة المذهب ، وعلى ما قاله الأصحاب هنا في المسكن والخادم ، وعلى ما قالوه في باب الكفارة وباب التفليس ، وقد سبق بيان المسكن والخادم في أول باب قسم الصدقات ، في فصـل سهم الفقير ، والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعـالى

(وإن احتاج إلى النكاح وهو يخاف العنت قدم النكاح ، لأن الحاجة إلى ذلك على الفور ، والحج ليس على الفور) .

(الشرح) قال الرافعي : لو ملك فاضلا عن الأمور المذكورة ما يمكنه به الحج ، واحتاج إلى النكاح لخوف العنت ، فصرف المـال إلى النكاح أهم من صرفه إلى الحج ، هذه عبارة الجمهور ، وعللوه بأن حاجة النكاح ناجزة ، والحج على التراخي ، والسابق إلى الفهم من هذه العبارة أنه لا يجب

الحج والحالة هذه ، ويصرف ما معه فى النكاح ، وقد صرح إمام الحرمين بهذا ، ولكن كثير من العراقيين وغيرهم قالوا : يجب الحج على من أراد التزوج لكن له أن يؤخره لوجوبه على التراخى ، ثم إن لم يخف العنت فتقديم الحج أفضل ، وإلا فالنكاح . هذا كلام الرافعى ، وقد صرح خلائق من الأصحاب بأنه يلزمه الحج ويستقر فى ذمته ، ولكن له صرف هـذا المـال إلى النكاح وهو أفضل ، ويبقى الحج فى ذمته ، ممن صرح بهـذا الشيخ أبو حامد والبندنيجى والقاضى أبو الطيب فى كتابيه التعليق والمجرد والمحاملى فى كتابيه المجموع والتجريد ، والقاضى حسين ، والدارمى ، وصاحب الشامل ، وصاحب التتمة وصـاحب العدة وصـاحب البيان ، وآخرون . فهذا هو المذهب الصحيح ولا تقبل دعوى الرافعى فيما قاله عن الجمهور وفهمه عنهم .

(وأما) نقله عن إمام الحرمين فصحيح ، وقد صرح الجرجانى فى المعاياة به فقال : لا يصير مستطيعا ، وهذا لفظ إمام الحرمين قال : قـال العراقيون : لو فضل شىء وخاف العنت لو لم يتزوج ، وكان بحيث يباح له نكاح الأمة ، لم يلزمه أن يحج ، بل له صرف المـال إلى النكاح ، لأن فى تأخيره ضررا به والحج على التراخى ، قال : فإذن لا استطاعة ولا وجوب قال : وهذا الذى ذكره العراقيون قاطعين به قيـاس طرقنا وإن لم نجده منصوصا فيها ، هذا لفظ الإمام بحروفه ، وفيه التصريح بأنه إنما صرح بأنه لا تحصل الاستطاعة اعتمادا على ما ذكره العراقيون وليس فيما ذكره العراقيون أنه لا يجب الحـج ، بل قالوا يجب الحج وله تأخيره وصرف المـال إلى النكاح ، ويكون الحج ثابتا فى الذمة كما قدمناه عنهم ، وفى حكاية الإمام عنهم إشارة إلى هذا ، فالصواب استقرار الحج كما سبق ، وعلله صاحب الشامل وغيره بأن النكاح من الملاذ فلا يمنع وجوب الحج ، والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعـالى

(وإن احتاج إليه فى بضاعة يتجر فيها ليحصل له ما يحتاج إليه للنفقة ففيه وجهان ، قال أبو العباس بن سريج : لا يلزمه الحج ، لأنه يحتاج إليه فهو كالمسكن والخادم (ومن) أصـحابنا من قال : يلزمه لأنه واجد للزاد والراحلة) .

(الشرح) قال أصحابنا : إذا كانت له بضاعة يتكسب بها كفايته وكفاية عياله ، أو كان له عرض تجارة يحصل من غلته كل سنة كفايته وكفاية عياله ، وليس معه ما يحج به غير ذلك ، وإذا حج به كفاه وكفى عياله ذاهبا وراجعا ، ولا يفضل شيء ، فهل يلزمه الحج ؟ فيه هذان الوجهان اللذان ذكرهما المصنف ، وهما مشهوران (أحدهما) لا يلزمه ، وهو قول ابن سريج ، وصححه القاضي أبو الطيب والروياني والشاشي ، قال : لأن الشافعي قال في المفلس : يترك له ما يتجر به لئلا ينقطع ويحتاج إلى الناس ، فإذا جاز أن يقطع له من حق الغرماء بضاعة فجوازه في الحج أولى .

(والثاني) وهو الصحيح يلزمه الحج لأنه واجد للزاد والراحلة ، وهما الركن المهم في وجوب الحج ، قال الشيخ أبو حامد : ولو لم نقل بالوجوب للزم أن نقول : من لا يمكنه أن يتجر بأقل من ألف دينار لا يلزمه الحج إذا ملكها . وهذا لا يقوله أحد ، قال أصحابنا : والفرق بين هذا وبين المسكن والخادم أنه محتاج إليهما في الحال . وما نحن فيه نجده ذخيرة ، قال المحاملي والأصحاب : وأما ما ذكره الشافعي في باب التفليس فمراده أنه يترك له ذلك برضى الغرماء ، فأما بغير رضاهم فلا يترك ، وهذا الذي صححناه من وجوب الحج هو الصحيح عند جماهير الأصحاب فممن صححه الشيخ أبو حامد والبندنيجي والماوردي والمحاملي والقاضي حسين في تعليقه والمتولي وصاحب البيان والرافعي وآخرون ، قال صاحب الحاوي : هذا مذهب الشافعي وجمهور أصحابه سوى ابن سريج .

قال الشيخ أبو حامد : هذا هو المذهب ولا أعرف ما حكى عن ابن سريج عنه ولا أجده في شيء من كتبه ، قال أبو حامد : وقول ابن سريج خلاف للإجماع وقال المحاملي : قول عامة أصحابنا أنه يلزمه الحج ، وما قاله ابن سريج غلط ، وكذا قال القاضي حسين والمتولي وصاحب البيان وآخرون من أصحابنا أن عامة أصحابنا قالوا بالوجوب خلافا لابن سريج ، ونقل إمام الحرمين عن العراقيين أنهم غلطوا ابن سريج في هذا وزيفوا قوله ، وهو كما قالوه . هذا لفظ الإمام ، وبالوجوب قال أبو حنيفة وبعدمه قال أحمد ، وأنكر بعضهم على الشيخ أبي حامد دعواه الإجماع على الوجوب مع

مخالفة أحمد ، وجوابه أنه أراد إجماع من قبله ، وكأنه يقول : إن أحمد وابن سريج محجوجان بالإجماع قبلهما ، والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعـالى

(وإن لم يجد الزاد والراحلة وهو قادر على المشي وله صنعة يكتسب بها كفايته لنفقته ، استحب له ان يحج ، لأنه يقدر على إسقاط الفرض بمشقة لا يكره تحملها ، فاستحب له إسقاط الفرض ، كالمسافر إذا قدر على الصوم فى السفر ، وإن لم يكن له صنعة ويحتاج إلى تكفف الناس كره له أن يحج بمسالة ، لأن المسالة مكروهة ، ولأن فى المسالة تحمل مشقة شديدة فكره) .

(**الشرح**) قوله : لا يكره تحملها احتراز عن المسألة (وقوله :) يتكفف معناه يسأل الناس شيئا فى كفه ، وهذا الحكم الذى ذكره فى المسألتين متفق عليه عندنا ، قال أصحابنا : ولو أمكنه أن يكرى نفسه فى طريقه استحب له الحج بذلك ، ولا يجب ذلك ، ودليلهما ما بينا فى القادر على الصنعة فإن أكرى نفسه فحضر موضع الحج لزمه الحج ، لأنه متمكن الآن بلا مشقة وقد قدمنا أنه لا يجب عليه استقراض مال يحج به بلا خلاف .

(**فرع**) قال الشافعى والأصحاب : يستحب لقاصد الحج أن يكون متخليا عن التجارة ونحوها فى طريقه ، فإن خرج بنية الحج والتجارة فحج واتجر صح حجه وسقط عنه فرض الحج ، لكن ثوابه دون ثواب المتخلى عن التجارة ، وكل هذا لا خلاف فيه ، ودليل هذا مع ما سبق ثابت عن ابن عباس قال « كانت عكاظ ومكة وذو المجاز أسواقا فى الجاهلية فمالوا أن يتجروا فى المواسم ، فنزلت : ليس عليكم جناح أن تبتغوا فضلا من ربكم ــ فى مواسم الحج » رواه البخارى ، وعن ابن عباس أيضا « أن الناس فى أول الحج كانوا يتبايعون بمنى وعرفات وذى المجاز ومواسم الحج ، فخافوا البيع وهم حرم ، فأنزل الله تعالى : ليس عليكم جناح أن تبتغوا فضلا من ربكم ــ فى مواسم الحج » رواه أبو داود باسناد على شرط البخارى ومسلم ، وعن أبى أمامة التيمى قال : « كنت رجلا أُكَرِّى فى هذا

الوجه ، وإن ناسا يقولون : ليس لك حج ، فقال ابن عمر : أليس يحرم ويلبي ويطوف بالبيت ويفضي من عرفات ويرمي الجمار ؟ قلت : بلى ، قال : فإن لك حجا ، جاء رجل إلى النبي صلى الله عليه وسلم فسأله عما سألتني عنه فسكت رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم يجبه حتى نزلت هذه الآية (ليس عليكم جناح أن تبتغوا فضلا من ربكم) فأرسل إليه رسول الله صلى الله عليه وسلم وقرأ عليه هذه الآية وقال : لك حج » رواه أبو داود باسناد صحيح .

وعن عطاء عن ابن عباس أن رجلا سأله فقال : « أؤاجر نفسي من هؤلاء القوم فأنسك معهم المناسك إلى آخرها ؟ فقال ابن عباس : نعم أولئك لهم نصيب مما كسبوا والله سريع الحساب » رواه الشافعي والبيهقي بإسناد حسن .

(فرع) في مذاهب العلماء فيمن عادته سؤال الناس أو المشي . مذهبنا أنه لا يلزمه الحج ، وبه قال أبو حنيفة وأحمد ، ونقله ابن المنذر عن الحسن البصري ومجاهد وسعيد بن جبير وأحمد وإسحق ، وبه قال بعض أصحاب مالك قال البغوي هو قول العلماء ، وقال مالك : يلزمه الحج في الصورتين ، وبه قال داود ، وقال عكرمة : الاستطاعة صحة البدن ، قال ابن المنذر : لا يثبت في الباب حديث مسند قال : وحديث « ما السبيل ؟ قال : الزاد والراحلة » ضعيف ، وهو كما قال ، وقد سبق بيانه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(وإن كان الطريق غير آمن لم يلزمه ، لحديث ابي امامة ، لان في إيجاب الحج مع الخوف تغريرا بالنفس والمال ، وإن كان الطريق آمنا إلا انه محتاج إلى خفارة لم يلزمه ، لان ما يؤخذ من الخفارة بمنزلة ما زاد على ثمن المثل وأجرة المثل في الزاد والراحلة فلا يلزمه ، ولانه رشوة على واجب فلم يلزمه) .

(الشرح) حديث أبي أمامة سبق في الفصل الذي قبل هذا أنه حديث ضعيف ، وسبق في الفصل المذكور أن الخفارة ـ بضم الخاء وكسرها وفتحها ـ والرشوة ـ بكسر الراء وضمها ـ لغتان مشهورتان .

اما الاحكام فقال أصحابنا : يشترط لوجوب الحج أمن الطريق فى ثلاثة أشياء ، النفس والمال والبضع (فأما) البضع فمتعلق بحج المرأة والخنثى ، وسنذكرهما بعد هذا بقليل حيث ذكرهما المصنف إن شاء الله تعالى ، قال إمام الحرمين : وليس الأمن المشترط أمنا قطعيا • قال : ولا يشترط الأمن الغالب فى الحضر بل الأمن فى كل مكان بحسب ما يليق به (فأما) النفس فمن خاف عليها من سبع أو عدو كافر أو مسلم أو غير ذلك لم يلزمه الحج إن لم يجد طريقا آخر آمنا • فان وجده لزمه ، سواء كان مثل طريقه أو أبعد إذا وجد ما يقطعه به ، وفيه وجه شاذ ضعيف أنه لا يلزمه سلوك الأبعد ، حكاه المتولى والرافعى والصحيح الأول وبه قطع الجمهور •

(وأما) البحر فسنذكر الخوف منه عقيب هذا إن شاء الله تعالى (وأما) المال فلو خاف على ماله فى الطريق من عدو أو رصدى أو غيره ، لم يلزمه الحج سواء طلب الرصدى شيئا قليلا أو كثيرا إذا تعين ذلك الطريق لم يجد غيره سواء كان العدو الذى يخافه مسلمين أو كفارا لكن قال أصحابنا إن كان العدو كفارا وأطاق الحاج مقاومتهم استحب لهم الخروج إلى الحج ويقاتلونهم لينالوا الحج والجهاد جميعا ، وإن كانوا مسلمين لم يستحب الخروج ولا القتال •

قال أصحابنا : ويكره بذل المال للراصدين ، لأنهم يحرصون على التعرض للناس بسبب ذلك ، هكذا صرح به القاضى حسين والمتولى والبغوى ونقله الرافعى وغيرهم ولو وجدوا من يخفرهم بأجرة وغلب على الظن أمنهم ففى وجوب استئجاره ووجوب الحج وجهان ، حكاهما إمام الحرمين (وأصحهما) عنده وجوبه لأنه من جملة أهب الطريق فهو كالراحلة (والثانى) لا يجب لأن سبب الحاجة إلى ذلك خوف الطريق وخروجها عن الاعتدال ، وقد ثبت أن أمن الطريق شرط ، هكذا ذكر الوجهين إمام الحرمين وتابعه الغزالى والرافعى ، والذى ذكره المصنف وجماهير الأصحاب من العراقيين والخراسانيين أنه إذا احتاج إلى خفارة لم يجب الحج ،

فيحمل على أنهم أرادوا بالخفارة ما يأخذه الرصديون فى المراصد ، وهذا لا يجب الحج معه بلا خلاف ولا يكونون متعرضين لمثله .

قال إمام الحرمين : يحتمل أنهم أرادوا الصورتين فيكون خلاف ما قاله ولكن الاحتمال الأول أصح وأظهر فى الدليل ، فيكون الأصح على الجملة وجوب الحج إذا وجدوا من يصحبهم الطريق بخفارة ، ودليله ما ذكره الإمام ، وقد صححه إمامان من محققى متأخرى أصحابنا أبو القاسم الرافعى وأبو عمرو بن الصلاح مع اطلاعهما على عبارة الأصحاب التى ذكرناها والله أعلم .

ولو امتنع محرم المرأة من الخروج معها إلا بأجرة ، قال إمام الحرمين: هو مقيس على أجرة الخفير ، واللزوم فى المحرم أظهر لأن الداعى إلى الأجرة معنى فى المرأة ، فهو كمؤنة المحمل فى حق المحتاج إليه والله أعلم .

(فرع) قال البغوى وغيره : يشترط لوجوب الحج وجود رفقة يخرج معهم فى الوقت الذى جرت عادة أهل بلده بالخروج فيه ، فإن خرجوا قبله لم يلزمه الخروج معهم ، وإن أخروا الخروج بحيث لا يبلغون مكة إلا بأن يقطعوا فى كل يوم أكثر من مرحلة لم يلزمه أيضا ، قال البغوى : لو لم يجد المال حال خروج القافلة ثم وجده بعد خروجهم بيوم لم يلزمه أن يتبعهم ، هذا كله إذا خاف فى الطريق ، فإن كانت آمنة بحيث لا يخاف الواحد فيها لزمه ، ولا يشترط الرفقة .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(وإن لم يكن له طريق إلا فى البحر فقد قال فى الأم : لا يجب عليه ، قال فى الإملاء : إن كان أكثر معاشه فى البحر لزمه ، فمن أصحابنا من قال : فيه قولان (أحدهما) يجب ، لأنه طريق مسلوك فاشبه البر (والثانى) لا يجب لأن فيه تغريرا بالنفس والمال فلا يجب كالطريق المخوف ، ومنهم من قال : إن كان الغالب منه السلامة لزمه ، وإن كان الغالب منه الهلاك لم يلزمه كطريق البر ومنهم من قال : إن كان له عادة بركوبه لزمه وإن لم يكن له عادة بركوبه لم يلزمه ، لأن من له عادة لا يشق عليه ، ومن لا عادة له يشق عليه) .

(الشرح) اختلفت نصوص الشافعى فى ركوب البحر فقال فى الأم والإملاء ما ذكره المصنف ، وقال فى المختصر : ولا يتبين لى أن أوجب عليه ركوب البحر ، قال أصحابنا : إن كان فى البر طريق يمكن سلوكه قريب أو بعيد لزمه الحج بلا خلاف ، وإن لم يكن ففيه طرق (أصحها) وبه قال أبو إسحاق المروزى وأبو سعيد الإصطخرى وغيرهما فيما حكاه صاحب الشامل والتتمة وغيرهما أنه إن كان الغالب منه الهلاك إما لخصوص ذلك البحر وإما لهيجان الأمواج لم يجب الحج ، وإن غلبت السلامة وجب ، وإن استويا فوجهان (أصحهما) أنه لا يجب (والطريق الثانى) يجب قولا واحدا (الثالث) لا يجب (والرابع) فى وجوبه قولان (والخامس) إن كان عادته ركوبه وجب وإلا فلا (والسادس) حكاه إمام الحرمين أنه يفرق بين من له جرأة وبين المستشعر وهو ضعيف القلب فلا يلزم المستشعر ، وفى غيره قولان (والسابع) حكاه الإمام وغيره يلزم الجرىء وفى المستشعر قولان (والثامن) يلزم الجرىء ولا يلزم المستشعر .

قال أصحابنا : وإذا قلنا لا يجب ركوب البحر ففى استحبابه وجهان (أحدهما) لا يستحب مطلقا لما فيه من الخطر (وأصحهما) وبه قطع كثيرون يستحب إن غلبت السلامة ، فإن غلب الهلاك حرم ، نقل إمام الحرمين اتفاق الأصحاب على تحريمه والحالة هذه ، فإن استويا ففى التحريم وجهان (أصحهما) التحريم وبه قطع الشيخ أبو محمد الجوينى (والثانى) لا يحرم ولكن يكره ، قال إمام الحرمين لا خلاف فى ثبوت الكراهية ، وإنما الخلاف فى التحريم .

قال أصحابنا : وإذا لم نوجب ركوب البحر فتوسطه فى بحارة أو غيرها ، فهل يلزمه التمادى فى ركوبه إلى الحج ؟ أم له الانصراف إلى وطنه ؟ ينظر إن كان ما بين يديه إلى مكة أكثر مما قطعه من البحر ، فله الرجوع إلى وطنه قطعا ، وإن كان أقل لزمه التمادى قطعا ، وإن استويا فوجهان ، وقيل : قولان (أصحهما) يلزمه التمادى لاستواء الجهدين فى حقه (والثانى) لا ، قالوا : وهذان الوجهان فيما إذا كان له فى الرجوع

من مكة إلى وطنه طريق فى البر ، فإن لم يكن فله الرجوع إلى وطنه قطعا ، لئلا يتحمل زيادة الخطر بركوب البحر فى الرجوع من الحج ، قال أصحابنا وهذان الوجهان كالوجهين فيمن أحصر وهو محرم وأحاط به العدو من كل جهة ، فهل له التحلل أم لا ؟ وسنوضحهما فى موضعهما إن شاء الله تعالى .

هذا كله فى الرجل (أما) المرأة فإن لم نوجب ركوب البحر على الرجل فهى أولى وإلا ففيها خلاف (والأصح) الوجوب (والثانى) المنع لضعفها عن احتمال الأهوال ، ولكونها عورة معرضة للانكشاف وغيره لضيق المكان ، قال أصحابنا : فان لم نوجبه عليها لم يستحب على المذهب ، وقيل فى استحبابه لها حينئذ الوجهان السابقان فى الرجل ، وحكى البندنيجى قولين . هذا كله حكم البحر (أما) الأنهار العظيمة كدجلة وسيحون وجيحون وغيرها فيجب ركوبها قولا واحدا عند الجمهور ، لأن المقام فيها لا يطول ولا يعظم الخطر فيها وبهذا قطع المتولى والبغوى وحكى الرافعى فيه وجها شاذا ضعيفا أنه كالبحر ، والله أعلم .

(فرع) إذا حكمنا بتحريم ركوب البحر للحج عند غلبة الهلاك كما سبق فيحرم ركوبه للتجارة ونحوها من الأسفار المباحة ، وكذا المندوبة أولى ، وهل يحرم ركوبه فى الذهاب إلى العدو ؟ فيه وجهان حكاهما إمام الحرمين هنا (أحدهما) يحرم لأن الخطر المحتمل فى الجهاد هو الحاصل بسبب القتل ، وليس هذا منه و (الثانى) لا يحرم لأن مقصود العدو يناسبه ، فاذا كان المقصود وهو الجهاد مبنيا على العدو لم ينفذ احتمال العدو فى السبب والله أعلم .

(فرع) إذا كان البحر مغرقا أو كان قد اغتلم وماج ، حرم ركوبه لكل سفر ، لقول الله تعالى : (ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة) ولقوله تعالى : (ولا تقتلوا أنفسكم) هكذا صرح به إمام الحرمين والأصحاب .

(فرع) مذهب أبى حنيفة ومالك وأحمد أنه يجب الحج فى البحر

إن غلبت فيه السلامة وإلا فلا[1] وهذا هو الصحيح عندنا كما سبق ، ومما جاء فى هذه المسألة من الأحاديث حديث ابن عمرو بن العـاص أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « لا يركبن أحد بحرا إلا غازيا أو معتمرا أو حاجا وإن تحت البحر نارا وتحت النار بحرا » رواه أبو داود والبيهقى وآخرون ، قال البيهقى وغيره : قال البخارى : هذا الحديث ليس بصحيح ، ورواه البيهقى من طرق عن ابن عمرو موقوفا والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعـالى

(وإن كان اعمى لم يجب عليه إلا ان يكون معه قائد لان الأعمى من غير قائد كالزمن ومع القائد كالبصير) .

(**الشرح**) قال أصحابنا : إن وجد للأعمى زاد وراحلة ومن يقوده ويهديه عند النزول ويركبه وينزله ، وقدر على الثبوت على الراحلة بلا مشقة شديدة ، لزمه الحج ، وكذلك مقطوع اليدين والرجلين ، ولا يجوز لهما الاستئجار للحج عنهما والحالة هذه ، وإن لم يكن كذلك لم يلزمهما الحج بأنفسهما ويكونان معضوبين ، هذا هو الصحيح فى مذهبنـا ، وبه قال أبو يوسف ومحمد وأحمد . وقال أبو حنيفة فى أصح القولين عنه : يجوز له الاستئجار للحج عنه فى الحالين ، ولا يلزمه الحج بنفسه ، قال صاحب البيان : قال الصيمرى : وبه قال بعض أصحابنا ، وحكى هذا الوجه أيضا الدارمى عن ابن القطـان عن ابن أبى هريـرة عن أبى على بن خيران ، والمشهور من مذهبنا ما سبق .

واستدل أصحابنا بأنه فى الصـورة الأولى قادر على الثبوت على الراحلة فأشبه البصير وقاسه المـاوردى على جاهل الطريق وأفعال الحج

---

(١) قلت : ومثل البحر وسائل الطيران كطائرات السفر المزودة بوسائل الراحة وطائرات الحرب المزودة بوسائل القتال والدفاع وغير ذلك من انواع الطـائرات المستحدثة ومعى الآن مقعد (تذكرة بركوبها الى حج بيت الله) اهدانا اياها الشيخ سالم بالعمش من اعيان جـدة وبتشجيع وتحريض من العلامة الشريف السيد حامد المحضـار والسيد محمـد بن عبد الله باعقيل نسأله تعالى أن يتم لنا الخير وأن يحقق ما نصبو اليه فى خدمة الاسلام (آمين) كما نسأله أن يجزيهم خير الجزاء فقد كنت ضرورة قبل سنة ١٣٩٢ (من هامش الطبعة الأولى للوحيدة) .

وعلى الأصم ، فانهما يلزمهما الحج بالاتفاق ، وكذلك يلزمهما الجمعة إذا وجدا القائد ، والفرق بينه وبين الجهاد أن الجهاد يحتاج إلى القتـال ، والأعمى ليس من أهل القتال بخلاف الحج ، قال الرافعى والقائد فى حق الأعمى كالمحرم فى حق المرأة يعنى فيكون فى وجوب استئجاره وجهـان (أصحهما) الوجوب وهو مقتضى كلام الجمهور والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعـالى

(وإن كانت امراة ، لم يلزمها إلا ان تامن على نفسها بزوج او محرم او نساء ثقات ، قال فى الإملاء : او امراة واحدة وروى الكرابيسى عنه إذا كان الطريق آمنا جاز من غير نساء ، وهو الصحيح ، لمـا روى عدى بن حاتم ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « حتى لتوشك الظعينة ان تخرج منها بغير جوار حتى تطوف بالكعبة . قال عدى : فلقد رايت الظعينة تخرج من الحيرة حتى تطوف بالكعبة بغير جوار » ولانها تصير مستطيعة بما ذكرناه ، ولا تصير مستطيعة بغيره) .

(الشرح) حديث عدى هذا صحيح رواه البخارى فى صحيحه بمعناه فى باب علامات النبوة ، وهذا لفظه عن عدى بن حاتم قال : « بينما أنا عند النبى صلى الله عليه وسلم إذ أتاه رجل فشكا إليه الفاقة ، ثم أتى إليه آخر فشكا قطع السبيل فقال ياعدى ، هل رأيت الحيرة ؟ قلت : لم أرها ، وقد أنبئت عنها ، قال : فإن طالت بك الحياة لترين الظعينة ترتحل من الحيرة حتى تطوف بالكعبة لا تخاف أحدا إلا الله تعـالى ، قال عدى : فرأيت الظعينة ترتحل من الحيرة حتى تطوف بالكعبة لا تخاف إلا الله » هـذا اللفظ رواية البخارى مختصرا وهو بعض من حديث طويل .

(وأما) قوله : من غير جوار ــ فبكسر الجيم ــ ومعناه بغير أمان وذمة والحيرة ــ بكسر الحاء المهملة ــ وهى مدينة عند الكوفة والظعينة المرأة ، ويوشك بكسر الشين ــ أى يدع[1] ، وفى هذا الحديث معجزة ظاهرة للنبى صلى الله عليه وسلم .

---

(١) كذا فى ش و ق وصـوابه (يدنو) وانمـا هو تصحيف لم يتنبـه له من صـحح النسختين (ط) .

اما حكم المسالة فقال الشافعي والأصحاب رحمهم الله تعالى : لا يلزم المرأة الحج إلا إذا أمنت على نفسها بزوج أو محرم نسب ، أو غير نسب ، أو نسوة ثقات ، فأي هذه الثلاثة وجد لزمها الحج بلا خلاف ، وإن لم يكن شيء من الثلاثة لم يلزمها الحج على المذهب سـواء وجدت امرأة واحدة أم لا ، وقول ثالث أنه يجب أن تخرج للحج وحدها إذا كان الطريق مسلوكا كما يلزمها إذا أسلمت في دار الحرب الخروج إلى دار الإسلام وحدهـا بلا خلاف ، وهذا القول اختيار المصنف وطائفة ، والمذهب عند الجمهور ما سبق ، وهو المشهور من نصوص الشافعي .

(والجواب) عن حديث عدى بن حاتم أنه إخبار عما سيقع ، وذلك محمول على الجواز ، لأن الحج يجب بذلك ، والجواب عن الخروج من دار الحرب إلى دار الإسلام أن الخوف في دار الحرب أكثر من الخوف في الطريق ، وإذا خرجت مع نسوة ثقات فهل يشترط لوجوب الحج أن يكون مع واحدة منهن محرم لها ؟ أو زوج ؟ فيه وجهان (أصحهما) لا يشترط لأن الأطماع تنقطع بجماعتهن (والثانى) يشترط ، فإن فقد لم يجب الحج ، قال القفال : لأنه قد ينوبهن أمر يحتاج إلى الرجل ، وقطع العراقيون وكثير من الخراسانيين بأنه لا يشترط ، ونقله المتولى عن عامة أصحابه سوى القفـال .

قال إمام الحرمين : ولم يشترط أحد من أصحابنا أن يكون مع كل واحدة منهن محرم أو زوج ، قال : ويقصد بما قاله القفال حكم الخلوة ، فإنه كما يحرم على الرجل أن يخلو بامرأة واحدة كذلك يحرم عليه أن يخلو بنسوة ، ولو خلا رجل بنسوة وهو محرم إحداهن جاز ، وكذلك إذا خلت امرأة برجال وأحدهم محرم لها جاز ، ولو خلا عشرون رجلا بعشرين امرأة وإحداهن محرم لأحدهم جاز ، قال : وقد نص الشافعي على أنه لا يجوز للرجل أن يصلى بنساء مفردات إلا أن تكون إحداهن محرما له ، هذا كلام إمام الحرمين هنا ، وحكى صاحب العدة عن القفال في الخلوة مثل ما ذكره إمام الحرمين بحروفه ، وحكى فيه نص الشافعي في تحريم خلوة بنسـوة منفردا بهن ، هذا الذى ذكره الإمام وصاحب العدة ، والمشهور هو جواز

خلوة رجل بنسوة لا محرم له فيهن لعدم المفسدة غالبا لأن النساء يستحين من بعضهن بعضا فى ذلك وقد سبقت هذه المسألة فى باب صفة الأئمة .

(فـرع) هل يجوز للمرأة أن تسافر لحج التطوع ؟ أو لسفر زيارة وتجارة ونحوهما مع نسوة ثقات ؟ أو امرأة ثقـة ؟ فيه وجهان وحكاهما الشيخ أبو حامد والمـاوردى والمحاملى وآخرون من الأصحاب فى باب الإحصار ، وحكاهما القاضى حسين والبغوى والرافعى وغيرهم (أحدهما) يجوز كالحج (والثانى) وهو الصحيح باتفاقهم وهو المنصوص فى الأم ، وكذا نقلوه عن النص : لا يجوز ، لأنه سفر ليس بواجب ، هكذا علـله البغوى .

ويستدل للتحريم أيضا بحديث ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا تسافر امرأة ثلاثا إلا ومعها محرم » رواه البخارى ومسلم وفى رواية لمسلم : « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تســافر مسيرة ثلاث ليال إلا ومعها ذو محرم » وعن ابن عباس قال : « قال النبى صلى الله عليه وسلم : لا تسافر امرأة إلا مع محرم فقال رجل : يا رسول الله إنى أريد أن أخرج فى جيش كذا وكذا ، وامرأتى تريد الحج قال : اخرج معها » رواه البخارى ومسلم وعن أبى سعيد عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا تسافر امرأة يومين إلا ومعها زوجها أو ذو محرم » رواه البخارى ومسلم ، وعن أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وســلم قال : « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسافر يوما وليلة ليس معها ذو حرمة » رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية لمســلم « مسيرة يوم » وفى رواية له « مسيرة ليلة » وسأعيد هذه المسألة بأبسط من هذا مع ذكر مذاهب العلماء فيها فى آخر باب الفوات والإحصار إن شاء الله تعالى .

(فـرع) يجب الحج على الخنثى المشكل البالغ ، ويشترط فى حقه من المحرم ما شرط فى المرأة ، فان كان معه نسوة من محـارمه كأخواته جاز ، وإن كن أجنبيات فلا ، لأنه يحرم عليه الخلوة بهن ، ذكره القاضى أبو الفتح وصاحب البيان وغيرهما .

(فــرع) اتفق أصحابنا على أن المرأة إذا أســلمت فى دار الحرب لزمها الخروج إلى دار الإسلام وحدها من غير اشتراط نسوة ولا امرأة واحدة قال أصحابنا : وسواء كان طريقها مسلوكا أو غير مسلوك لأن خوفها على نفسها ودينها بالمقام فيهم أكثر من خوف الطريق ، وإن خافت فى الطريق سبعا لم يجب سلوكه ، هكذا ذكر هذه المسألة بتفصيلها هنا القاضى حسين والمتولى وغيرهما وذكرها الأصحاب فى كتاب السير .

قال المصنف رحمه الله تعــالى

(فإن لم يبق من الوقت ما يتمكن فيه من السير لأداء الحج لم يلزمه لأنه إذا ضاق الوقت لم يقدر على الحج فلم يلزمه فرضه) .

(الشرح) قال أصحابنا : إمــكان السير بحيث يدرك الحج شرط لوجوبه ، فاذا وجد الزاد والراحلة وغيرهما من الشروط المعتبرة وتكاملت وبقى بعد تكاملها زمن يمكن فيه الحج وجب ، فان أخره عن تلك السنة جاز ، لأنه على التراخى ، لكنه يستقر فى ذمته فان لم يبق بعد استكمال الشرائط زمن يمكن فيه الحج لم يجب عليه ولا يستقر عليــه هكذا قاله الأصحاب ، قالوا : والمراد أن يبقى زمن يمكن فيه الحج إذا سار السير المعهود ، فاذا احتاج إلى أن يقطع فى كل يوم أو بعض الأيام أكثر من مرحلة لم يجب الحج .

ولم يذكر الغزالى هذا الشرط ، وهو إمكان السير ، وأنكر عليــه الرافعى ذلك وقال : هذا الامكان شرطه الأئمة لوجوب الحج وأهمــله الغزالى ، فأنكر الشيخ أبو عمرو بن الصلاح على الرافعى اعتراضه هذا على الغزالى ، وجعله إمكان السير ركنا لوجوب الحج ، وإنما هو شرط استقرار الحج ليجب قضاؤه من تركته لو مات قبل الحج ، وليس شرطا لأصل وجوب الحج ، بل متى وجدت الاستطاعة من مسلم مكلف حر لزمه الحج فى الحال ، كالصلاة تجب بأول الوقت قبــل مضى زمن يسعها ، ثم اســتقرارها فى الذمة يتوقف على مضى زمن التمكن من فعلها ، هــذا اعتراضه ، والصواب ما قاله الرافعى ، وقد نص عليه المصنف والأصحاب

كما نقل (وأما) إنكار الشيخ ففاسد لأن الله تعالى قال : (ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا) وهذا غير مستطيع ، فلا حج عليه وكيف يكون مستطيعا وهو عاجز حسا .

(وأما) الصلاة فإنها تجب بأول الوقت ، لإمكان تتميمها والله أعلم ، هذا مذهبنا ، وحكى أصحابنا عن أحمد أن إمكان السير ، وأمن الطريق ليسا بشرط فى وجوب الحج دليلنا أنه لا يكون مستطيعا بدونهما والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(وإن كان من مكة على مسافة لا تقصر فيها الصلاة ولم يجد راحلة نظرت ـ فإن كان قادرا على المشى ـ وجب عليه لأنه يمكنه الحج من غير مشقة شديدة وإن كان زمنا لا يقدر على المشى ويقدر على الحبو ، لم يلزمه لأن المشقة فى الحبو فى المسافة القريبة اكثر من المشقة فى المسافة البعيدة فى السير ، وإن كان من اهل مكة وقدر على المشى إلى مواضع النسك من غير خوف وجب عليه ، لأنه يصير مستطيعا بذلك) .

(الشرح) قال أصحابنا : من كان فى مكة أو كانت داره من مكة على مسافة لا تقصر فيها الصلاة ، فان كان قويا على المشى لزمه الحج، ولا يشترط وجود الراحلة لأنه ليس فى المشى فى هذه الحالة مشقة كثيرة ، وإن كان ضعيفا لا يقوى على المشى أو يناله به ضرر ظاهر اشترطت الراحلة لوجوب الحج عليه ، وكذا المحمل إن لم يمكنه الركوب ، ولا يلزمه الزحف والحبو ، هكذا قطع به المصنف والجماهير ، وحكى الدارمى وجها أنه يلزمه الحبو ، حكاه عن حكاية ابن القطان وهو شاذ أو غلط ، وحكى الرافعى أن القريب من مكة كالبعيد فلا يلزمه الحج إلا بوجود الراحلة ، وهو ضعيف أو غلط ، واتفق جمهور أصحابنا على اشتراط وجود الزاد لوجوب الحج على هذا القريب ، فان لم يمكنه فلا حج عليه ، لأن الزاد لا يستغنى عنه بخلاف الراحلة ، وحكى القاضى حسين فى تعليقه وجها أنه لا يشترط لوجوب الحج على هذا القريب وجود الزاد ، والصواب المشهور اشتراطه .

لكن قال الماوردى والقاضى حسين وصاحب البيان وآخرون فى اعتبار زاده كلاما حسنا ، قالوا : إن عدم الزاد ، وكان له صنعة يكتسب بها كفايته وكفاية عياله ، ويفضل له مؤنة حجه ، لزمه الحج وإن لم يكن له صنعة ، أو كانت بحيث لا يفضل منها شيء عن كفايته وكفاية عياله ، وإذا اشتغل بالحج أضر بعياله لم يجب عليه الحج ، قال الماوردى : ومقامه على عياله فى هذه الحالة أفضل ، والله أعلم .

واعلم أن المصنف جعل القريب الذى لا يشترط لوجوب الحج عليه الراحلة إذا أطاق المشى هو من كان دون مسافة القصر من مكة ، ولم يقل من الحرم ، وهكذا صرح باعتباره من مكة شيخه القاضى أبو الطيب فى المجرد ، والدارمى والقاضى حسين وصاحب الشامل والبغوى والمتولى وصاحبا العدة والبيان ، والرافعى وآخرون ، وضبطه آخرون بالحرم ، فقالوا : القريب من بينه وبين الحرم مسافة لا تقصر فيها الصلاة ممن صرح بهذا الماوردى والمحاملى والجرجانى وغيرهم وهذا الخلاف نحو الخلاف فى حاضر المسجد وهو من كان دون مسافة القصر ، وهل يعتبر من مكة أم من الحرم ؟ وسنوضحهما فى موضعهما إن شاء الله لكن الأشهر هنا اعتبار مكة وهناك اعتبار الحرم وبهذا قطع المصنف والجمهور والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(ومن قدر على الحج راكبا وماشيا ، فالافضل ان يحج راكبا « لان النبى صلى الله عليه وسلم حج راكبا » ولان الركوب اعون على المناسك) .

(الشرح) المنصوص للشافعى رحمه الله تعالى فى الإملاء وغيره ، أن الركوب فى الحج أفضل من المشى ، ونص أنه إذا نذر الحج ماشيا لزمه ، وأنه إذا أوصى بحجه ماشيا لزم أن يستأجر عنه من يحج ماشيا ، وللأصحاب طريقان (أصحهما) وبه قطع المصنف ومعظم العراقيين ، أن الركوب أفضل « لأن النبى صلى الله عليه وسلم حج راكبا » ولأنه أعون على المناسك والدعاء وسائر عباداته فى طريقه وأنشط له (والثانى) وهو مشهور فى كتب الخراسانيين ، فيه قولان (أصحهما) هذا (والثانى) المشى

لقوله صلى الله عليه وسلم لعائشة رضى الله عنها : « على قدر نَصَبِكِ »
وحكى الرافعى وغيره فى باب النذر قولا ثالثا أنهما سواء ، وقال ابن سريج :
هما قبل الإحرام ، فإذا أحرم فالمشى أفضل • وقال الغزالى : من سهل عليه
المشى فهو أفضل فى حقه ، ومن ضعف وساء خلقه بالمشى فالركوب أفضل ،
والصحيح أن الركوب أفضل مطلقا ، وأجاب القائلون بهذا عن نصه فى
الوصية بالحج ماشيا أن الوصية يتبع فيها ما سماه الموصى ، وإن كان غيره
أفضل ، ولهذا لو أوصى أن يتصدق عنه بدرهم لا يجوز التصدق عنه
بدينار ، والله أعلم •

(فـرع) فى مذاهب العلماء فى الحج ماشيا وراكبا أيهما أفضل ؟
قد ذكرنا أن الصحيح فى مذهبنا أن الراكب أفضل ، قال العبدرى : وبه
قال أكثر الفقهاء ، وقال داود : ماشيا أفضل • واحتج بحديث عائشة أن
النبى صلى الله عليه وسلم قال لعائشة : « ولكنها على قدر نفقتك ــ أو
نصبك » ــ رواه البخارى ومسلم • وفى رواية صحيحة : « على قدر عنائك
ونصبك » وروى البيهقى بإسناده عن ابن عباس قال : « ما آسَى على شىء
ما آسَى أنى لم أحج ماشيا » وعن عبيـدة وابن عمير قال ابن عباس :
« ما ندمت على شىء فاتنى فى شبابى إلا أنى لم أحج ماشيا » « ولقد حج
الحسن بن على خمسا وعشرين حجة ماشيا ، وإن النجائب لتقاد معه ولقد
قاسم الله تعالى ماله ثلاث مرات ، حتى كان يعطى الخف ويمسك النعل »
وابن عمير يقول ذلك رواية عن الحسن بن على ، قال البيهقى : وقد روى
فيه حديث مرفوع من رواية ابن عباس ــ وفيه ضعف ــ عن ابن عباس
عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من حج من مكة ماشيا حتى رجع
إليهـا كتب له بكل خطوة سبعمائة حسنة من حسنات الحرم ، وحسنات
الحرم الحسنة بمائة ألف حسنة » وهو ضعيف •

وبإسناده عن مجاهد «أن إبراهيم وإسماعيل حجا ماشيين» ومن حيث
المعنى أن الأجر على قدر النصب ، قال المتولى : ولهذا كان الصوم فى السفر
أفضل من الفطر لمن أطاق الصوم ، وصيام الصيف أفضل • واحتج أصحابنا
بالأحاديث الصحيحة « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حج راكبا » (فإن

قيل :) حج راكبا لبيان الجواز وكان يواظب فى معظم الأوقات على الصفة الكاملة ، فأما ما لم يفعله إلا مرة واحدة فلا يفعله إلا على أكمل وجوهه ومنه الحج ، فإنه لم يحج صلى الله عليه وسلم بعد الهجرة إلا حجة واحدة بإجماع المسلمين ، وهى حجة الوداع ، سميت بذلك لأنه ودع الناس فيها لا سيما وقد قال صلى الله عليه وسلم « لتأخذوا عنى مناسككم » ولأنه أعون له على المناسك كما سبق والله أعلم .

(فـرع) قال أصحابنا : الحج على المقتب والزاملة أفضل من المحمل لمن أطلق ذلك ، ودليل ذلك حديث ثمامة بن عبد الله بن أنس قال : « حج أنس على رحل ، ولم يكن صحيحا ، وحدث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حج على رَحْل ، وكانت زاملة » رواه البخارى والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعـالى

(والمستطيع بغيره اثنان (احدهما) من لا يقدر على الحج بنفسه لزمانة او كبر ، وله مال يدفعه إلى من يحج عنه ، فيجب عليه فرض الحج لانه يقدر على اداء الحج بغيره ، كما يقدر على ادائه بنفســه ، فيلزمه فرض الحج (والثانى) من لا يقدر على الحج بنفسه ، وليس له مال ، ولـكن له ولد يطيعه إذا امره بالحج فينظر فيه ، فإن كان الولد مستطيعا بالزاد والراحلة وجب على الأب الحج ، ويلزمه ان يامر الولد بادائه عنه ، لانه قادر على اداء الحج بولده ، كما يقدر على ادائه بنفسه ، وإن لم يكن للولد مال ، ففيـه وجهان (احدهما) يلزمه لانه قادر على تحصيل الحج بطاعته (والثـانى) لا يلزمه ، لأن الصـحيح لا يلزمه فرض الحـج من غير زاد ولا راحـلة ، فالمعضوب اولى ان لا يلزمه . وإن كان الذى يطيعه غير الولد ففيه وجهان (احدهما) لا يلزمه الحج بطاعته ، لان فى الولد إنما وجب عليه لانه بضـعة منه ، فنفسه كنفسه ، وماله كماله فى النفقة وغيرها ، وهذا المعنى لا يوجد فى غيره فلم يجب الحج بطاعته (والثانى) يلزمه . وهو ظاهر النص . لانه واجد لمن يطيعه فاشبه الولد ، وإن كان له من يجب الحج عليه بطاعته فلم ياذن له ففيه وجهان (احدهما) ان الحاكم ينوب عنه فى الإذن كما ينوب عنه إذا امتنع من إخراج الزكاة (والثانى) لا ينوب عنه ، كما إذا كان له مال ولم يجهز من يحج عنه لم ينب الحاكم عنه فى تجهيز من يحج عنه . وإن بذل له الطاعة ثم رجع الباذل ففيه وجهان (احدهما) انه لا يجوز لانه لـما لم يجز للمبذول له ان يرد ، لم يجز للباذل ان يرجع (والثانى) انه يجوز وهـو الصحيح ، لانه متبرع بالبذل فلا يلزمه الوفاء بما بذل (واما) إذا بذل له

مالا يدفعه إلى من يحج عنه ففيه وجهان (احدهما) انه يلزمه قبوله كما يلزمه قبول الطاعة (والثانى) لا يلزمه وهو الصحيح لأنه إيجاب كسب لإيجـاب الحج ، فلم يلزمه كالكسب بالتجارة) .

(الشرح) قوله : لأنه بضعة منه وهو ــ بفتح الباء ــ لاغير ، وهى قطعة من اللحم ، وأما البضع والبضعة فى العدد ففيه لغتـان مشهورتان ــ كسر الباء وفتحها ــ والكسر أفصح ، وبه جاء القرآن ، وأما المعضوب ــ فهو بالعين المهملة والضاد المعجمة ــ وأصل العضب القطع ، كأنه قطع عن كمال الحركة والتصرف ، ويقال له أيضا : المعصوب ــ بالصاد المهملة ــ قال الرافعى : كأنه قطع عصبه أو ضرب عصبه .

اما الاحكام فأولها بيان حقيقة المعضوب ، قال أصحابنا : من كان به علة يرجى زوالها فليس هو بمعضوب ، ولا يجوز الاستنابة عنه فى حيـاته بلا خلاف ، كما سنذكره واضحا بعد هذا ، حيث ذكره المصنف إن شاء الله تعالى ، وإن كان عاجزا عن الحج بنفسه عجزا لا يرجى زواله ، لكبر أو زمانة أو مرض لا يرجى زواله . أو كان كبيرا لا يستطيع أن يثبت على الراحلة إلا بمشقة شديدة ، أو كان شابا نضو[1] الخلق لا يثبت على الراحلة إلا بمشقة شديدة أو نحو ذلك ، فهذا معضوب فينظر فيه ، فإن لم يكن له مال ولا من يطيعه ، لم يجب عليه الحج ، وإن كان له مال ــ ولم يجد من يستأجره ، أو وجده وطلب أكثر من أجرة المثـل ــ لم يجب الحج ، ولا يصير مستطيعا والحالة هذه ، فلو دام حاله هكذا حتى مات فلا حج عليـه .

وإن وجد مالا ، ووجد من يستأجره بأجرة المثل لزمه الحج ، فـإن استأجره وحج الأجير عنه ، وإلا فقـد استقر الحج فى ذمتـه لوجود الاستطاعة بالمـال ، وهكذا إذا كان للمعضوب ولد لا يطيعه فى الحج عنه ، أو يطيعه ولم يحج الولد عن نفسه لا يجب الحج على المعضوب ، وإن كان الولد يطيعه ــ وقد حج عن نفسه ــ وجب الحج على المعضوب ، ولزمه

---

(1) النضو بكسر النون الهزيل البدن من الانسان والحيوان (ط) .

أن يأذن للولد فى أن يحج عنه . قال أصحابنا : وإنما يلزم المعضوب الاستنابة، ويجب عليه الإحجاج عن نفسه فى صورتين (إحداهما) أن يجد مالا يستأجر به من يحج وشرطه أن يكون بأجرة المثل ، وأن يكون المال فاضلا عن الحاجات المشترطة فيمن يحج بنفسه ، إلا أنه يشترط هناك أن يكون المصروف إلى الزاد والراحلة فاضلا عن نفقة عياله ذهابا ورجوعا ، وهنا لا يشترط إلا كونه فاضلا عن نفقتهم وكسوتهم يوم الاستئجار خاصة . وفيه وجه ضعيف ذكره إمام الحرمين والبغوى وغيرهما ، أنه يشترط أن يكون فاضلا عن ذلك مدة ذهاب الأجير[1] كما لو حج بنفسه .

والمذهب أنه لا يشترط ذلك كما فى الفطرة والكفارة ، بخلاف من يحج بنفسه ، فإنه إذا لم يفارق ولده أمكنه تحصيل نفقاتهم ، ثم إن وفى ما يجده بأجرة راكب فقد استقر الحج عليه ، وإن لم يف إلا بأجرة ماش ففى وجوب الاستئجار وجهان (أحدهما) لا يجب ، كما لا يجب على عاجز عن الراحلة (وأصحهما) يجب إذ لا مشقة عليه فى مشى الأجير ، بخلاف من يحج بنفسه ، وقد سبق أنه لو طلب الأجير أكثر من أجرة المثل لا يجب الحج ، لأن وجود الأجير بأكثر من أجرة المثل كعدمه كما فى نظائر المسألة ولو رضى الأجير بأقل من أجرة المثل ، ووجد المعضوب ذلك لزمه الحج لأنه مستطيع ، وليس فى ذلك كثير منة . وإذا تمكن من الاستئجار بشرطه فلم يستأجر ، فهل يستأجر عنه الحاكم لامتناعه أم لا ؟ فيه وجهان مشهوران (أصحهما) لا ، لأن الحج على التراخى فيصير كما لو امتنع القادر من تعجيل الحج (والثانى) يستأجر عنه كما يؤدى زكاة الممتنع ، هكذا علله المصنف والجمهور .

وقال المتولى : إذا لزمه الحج فلم يحج حتى صار معضوبا ، فهل يلزمه الحج على الفور ؟ أم يبقى على التراخى ؟ فيه وجهان إن قلنا : على الفور فامتنع استأجر الحاكم عنه وإلا فلا (الصورة الثانية) لوجوب

---

(١) هكذا بالأصول ولعله : (مدة ذهاب الأجير وعودته) والله أعلم (ط) .

الحج على المعضوب أن لا يجد المـال ، لكن يجد من يحصل له الحج ، وله أحوال •

(أحدها) أن يبذل له أجنبى مالا ليستأجر به ، ففى وجوب قبوله الوجهان اللذان ذكرهما المصنف فى آخر الفصل (أصحهما) عند المصنف والأصحاب لا يلزمه ، وادعى المتولى الاتفاق عليه (والثانى) يلزمه ويستقر به الحج على هذا فى ذمته ، ودليلهما فى الكتاب •

(الثانى) أن يبذل واحد من بنيه أو بناته أو أولادهم وإن سـفلوا الإطاعة فى الحج عنه ، فيلزمه الحج بذلك وعليه الإذن للمطيع ، هذا هو المذهب ونص عليه الشافعى فى جميع كتبه ، واتفق عليه الأصحاب فى جميع الطرق ، إلا السرخسى فحكى فى الأمالى وجها عن حكاية أبى طاهر الزيادى من أصحابنا ، أنه لا يلزم المطاع الحج بذلك وهذا غلط والصواب اللزوم ، وسنوضح دليله فى فرع مذاهب العلماء إن شاء الله تعالى •

قال أصحابنا : وإنما يصير الحج واجبا على المطاع بأربعـة شروط (أحدها) أن يكون المطيع ممن يصح منه فرض حجة الإسلام ، بأن يكون مسلما بالغا عاقلا حرا (والثانى) أن يكون المطيع قد حج عن نفسه ، وليس عليه حجة واجبة عن إسلام أو قضاء أو نذر (والثالث) أن يكون موثوقا بوفائه بطاعته (والرابع) ألا يكون معضوبا ، هكذا ذكر هذه الشروط الأصحاب فى الطريقين ، واتفقوا عليها إلا الدارمى فقـال : إذا كان على المطيع حج ففى وجوب الحج على المطاع وجهان (الصحيح) لا يلزمه كما قال الأصحاب (والثـانى) يلزمه ويلزم المطيع الحج عن نفسـه ، ثم عن المطاع ، وهذا شاذ ضعيف •

قال أصحابنا : ولو شك فى طاعة الولد لم يلزمه الحج بلا خلاف ، للشك فى حصول الاستطاعة ، ولو توسم فيه أمر الطاعة وظنها ، فهل يلزمه أن يأمره بالحج ؟ فيه وجهان حكاهما المتولى والبغوى والشاشى (الصحيح) المنصـوص يلزمه لحصول الاستطاعة ، وبهذا قطع القـاضى أبو الطيب وآخرون (والثانى) لا يلزمه ما لم يصرح بالطاعة ، لأن الظن قد يخطىء

فلا يتحقق القدرة بذلك ، قال المتولى : وهذا اختيار القاضي حسين ، ولو بذل المطيع الطاعة وجب على الوالد المطاع أن يأذن له فى ذلك فإن لم يأذن ألزمه الحاكم بذلك فإن أصر على الامتناع فهل ينوب الحاكم عنه ؟ فيه وجهان مشهوران ، ذكرهما المصنف بدليلهما (الصحيح) لا ، لأن الحج على التراخي : قال الدارمي : قال ابن القطان : هذا قول ابن أبى هريرة (والثانى) قول أبى إسحق المروزى •

وإذا اجتمعت شروط وجوب الحج بالطاعة فمات المطيع قبل أن يأذن له أو رجع عن الطاعة ـــ وصححنا رجوعه ، فإن مضى بعد وجود الشرط زمن إمكان الحج ـــ استقر وجوب الحج فى ذمة الميت وإلا فلا ، ولو كان له من يطيعه ولم يعلم بطاعته فهو كما لو كان له مال موروث ولم يعلم به ، وهكذا أطلقه الشيخ أبو حامد وآخرون ، ولم يذكروا حكمه ، قال ابن الصباغ والمتولى وصاحب العدة : هو كمن فقد المـاء فى رحله وصلى بالتيمم ، والمذهب وجوب إعادة الصلاة ، ومعنى هذا أنه يجىء هنا خلاف كذلك الخلاف فيكون الصحيح أنه يجب الحج ولا يعذر بالجهل ، لأنه مقصر (والثانى) يعذر ولا يجب عليه الحج ، وقال الشاشي فى المعتمد هو شبيه بالمـال الضال فى الزكاة والمذهب وجوبها فيه •

قال الرافعي : ولك أن تقول : لا يجب الحج بمال مجهول لأنه متعلق بالاستطاعة ، ولا استطاعة مع عدم العلم بالمـال والطاعة ، قال المتولى ولو ورث المعضوب مالا ولم يعلمه حتى مات ، ففى وجوب قضـاء الحج من تركته هذا الخلاف ، قال : وكذا لو كان له من يطيعه ولم يعلم به حتى مـات •

ولو بذل الولد الطاعة ثم أراد الرجوع ـــ فإن كان بعد إحرامه ـــ لم يجز بلا خلاف ، وإن كان قبله فوجهان مشهوران ذكر المصنف دليلهما (أصحهما) له ذلك ، لأنه تبرع بشىء لم يتصل به الشروع ، فإن كان رجوعه قبل حج أهل بلده تبينا أنه لا حج على المطـاع ، هكذا أطلق المصنف والأصحاب الوجهين وقال الدارمي : الوجهان إذا بذل الطـاعة

وقبلها الوالد ، فأما إذا بذلها ولم يقبل الوالد ولا الحاكم — إذا قلنا : يقوم مقامه عند الامتناع — فللباذل الرجوع •

(الحال الثالث) أن يبذل الأجير الطاعة فيجب قبولهـا على أصح الوجهين وهو ظاهر نص الشافعي ، كما ذكره المصنف وجها واحدا ، وهذا الذي قاله ظاهر ، وكلام الأصحاب محمول على الرجوع (والثانى) لا يجب والأخ كالأجنبى مطيعا لأن اسـتخدامه يثقل على الإنسـان كاستخدام الأجنبى بخلاف الولد (وأما) ابن الأخ والعم وابن العم فكالأخ (وأما) الجد والأب فالمذهب أنهما كالأخ ، وبهذا قطع الجمهور ، وهو المنصوص فى الأم والإملاء ، وقيل : هما كالولد لاستوائهما فى النفقة والعتق بالملك ، ومنع الشهادة ونحوها حكاه المتولى وغيره ، والمذهب الأول بعد القبول ، والله أعلم •

قال الدارمى : ولو رجع فاختلفا فقال الأب : رجعت بعد قبول ، وقال الابن : بل قبله ، فأيهما يصدق ؟ يحتمل وجهين (واعلم) أن ما صححناه من الوجهين فى أصل المسألة وهو جواز الرجوع قبل الإحرام هو الصحيح عند المصنف وجماهير الأصحاب فى الطريقين وشذ المـاوردى فصحح منع الرجوع وفرق بينه وبين بذل المـاء للمتيمم ثم رجع قبل قبضه بأن للماء بدلا وهو التيمم والله أعلم •

(الحال الرابع) أن يبذل له الولد المـال ، فهل يجب قبوله والحج ؟ فيه وجهان مشهوران ، وذكر المصنف دليلهما (أصحهما) لا يجب ، لأنه مما يُمتَن به بخلاف خدمته بنفسه ، والوجهان مرتبان على بذل الأجنبى المال ، فإن أوجبنا القبول من الأجنبى فالولد أولى وإلا فوجهـان (الأصح) لا يجب ، ولو بذل المـال للمعضوب أبوه ، فهل هو كبذل الأجنبى ؟ أم كبذل الولد ؟ فيه احتمالان ذكرهما إمام الحرمين (أصحهما) كالولد لعدم المنة بينهما غالبا ، وهذا الذى ذكرناه فى بذل الطاعة كله مفروض فيما إذا كان الباذل يحج راكبا ، فلو بذل الابن ليحج ماشيا ففى لزوم القبول وجهان (أصحهما) لا يلزم ، قال الشيخ أبو محمد الجوينى وغيره : هما مرتبان

على الوجهين فى وجوب استئجار الماشى وهنا الأولى منع الوجوب ، لأنه يشق عليه مشى ولده ، وفى معناه الوالد إذا أطاع — وأوجبنا قبوله — ولا يجيء الترتيب إذا كان المطيع أجنبيا • فالحاصل أن الأصح أنه لا يجب القبول إذا كان المطيع ماشيا أبا أو ولدا ويجب إذا كان أجنبيا •

وإذا أوجبنا القبول — والمطيع ماش — فذلك إذا كان له زاد ، فإن لم يكن وعول على الكسب فى طريقه ، ففى وجوب القبول وجهان ، حكاهما إمام الحرمين وغيره ، لأن الكسب قد ينقطع ، فإن لم يكن مكتسبا وعول على السؤال ، قال الإمام : فالخلاف قائم على الترتيب ، وأولى بأن لا يجب ، قال : فإن احتاج إلى ركوب مفازة ليس بها كسب ولا سؤال ينفع ، لم يجب القبول بلا خلاف ، لأنه يحرم التغرير بالنفس على الابن المطيع ، فإذا حرم ذلك عليه استحال وجوب استنابته والحالة هذه • وذكر المصنف والجمهور فى اشتراط الزاد والراحلة للمطيع وجهين من غير ترتيب ، وعلل المتولى الوجوب بأن المطاع صار قادرا فلزمه الحج كمن كان معه مال ، ولا يكفيه لحج فرض ، ووجد من يحج بذلك المال ، يلزمه الاستئجار لتمكنه •

(فرع) قال أصحابنا : إذا أفسد المطيع الباذل حجه انقلب إليه ، كما سيأتى فى الأجير إن شاء الله تعالى •

(فرع) قال الدارمى : إذا بذل الولد الطاعة لأبويه فقبلا لزمه ، ويبدأ بأيهما شاء ، قال : وإذا قبل الوالد البذل لم يجز له الرجوع •

(فرع) قال أصحابنا : وإذا كان على المعضوب حجة نذر أو قضاء فهى كحجة الإسلام فيما سبق •

(فرع) قال أصحابنا : لا يجزىء الحج عن المعضوب بغير إذنه بخلاف قضاء الدين عن غيره ، لأن الحج يفتقر إلى النية وهو أهل للإذن بخلاف الميت ، وفيه وجه ضعيف أنه يجوز بغير إذنه • حكاه المتولى عن القاضى أبى حامد المروالرؤذى ، وحكاه أيضا الرافعى ، وهو شاذ

ضعيف ، واتفق أصحابنا على جواز الحج عن الميت ، ويجب عند استقراره عليه سواء أوصى به أم لا ويستوى فيه الوارث والأجنبى كالدين ، قال المتولى : ويخالف ما لو كان على الميت عتق رقبة فأعتقها أجنبى ، فإنه لا يصح على أحد الطريقين ، لأن العتق يقتضى الولاء ، والولاء يقتضى الملك ، وإثبات الملك بعد موته مستحيل •

(وأما) صحة الحج فلا تقتضى ثبوت ملك له قال أصحابنا : تجوز الاستنابة عن الميت إذا كان عليه حجة ، وله تركة ، وسيأتى تفصيله فى كتاب الوصايا إن شاء الله تعالى (وأما) المعضوب فتلزمه الاستنابة سواء طرأ العضب بعد الوجوب ، أو بلغ معضوبا واجدا للمال ، ولوجوب الاستنابة صورتان سبق بيانهما ، والله أعلم •

(فرع) قال المتولى : المعضوب إذا كان من مكة ، أو بينه وبينها دون مسافة القصر ، لا يجوز أن يستنيب فى الحج لأنه لا تكثر المشقة عليه فى أداء الحج ، ولهذا لو كان قادرا لا يشترط فى وجوب الحج عليه الراحلة •

(فرع) قال أصحابنا : إذا طلب الوالد المعضوب العاجز عن الاستئجار من الولد أن يحج عنه ، استحب للولد إجابته ولا تلزمه إجابته ولا الحج بلا خلاف ، قال المتولى وغيره : والفرق بينه وبين الإعفاف وهو التزويج فإنه يلزم الولد عند حاجة الأب على المذهب ، وأنه ليس على الوالد فى امتناع الولد من الحج ضرر ، لأنه حق الشرع ، فإن عجز عنه لم يأثم ، ولا يجب عليه ، بخلاف الإعفاف فإنه حق الأب واضطراره عليه فهو شبيه بالنفقة ، والله أعلم •

(فرع) قال المتولى : لو استأجر المطيع إنسانا ليحج عن المطاع المعضوب فإن كان المطيع ولدا فالمذهب أنه يلزم المطاع الحج ، وإن كان أجنبيا ، وقلنا : يجب الحج بطاعة الأجنبى فوجهان (أحدهما) يلزمه • لأنه وجد من يطيعه ، فصار كما لو بذل الطاعة بنفسه (والثانى) لا ، لأن هذا فى الحقيقة بذل مال ، ولا يجب الحج ببذل الأجنبى المال ، وهذا

إذا قلنا بالمذهب : إن بذل الأجنبى المـال لا يجب قبوله ، وقد جزم الشيخ أبو حامد والمحاملى وصاحب الشامل وغيرهم باللزوم فيما إذا كان المطيع ولدا .

(فـرع) إذا كان للمعضـوب مال ، ولم يستأجر من يحج عنـه لامتناعه ، فيه طريقان (أحدهما) أن فيه وجهين كالوجهين السابقين فيما إذا امتنع المطـاع من الإذن للمطيع البـاذل للطاعة ، وبهذا الطريق قطع الفورانى والبغوى وغيرهما من الخراسانيين (والثانى) لا يستأجر عنه وجها واحدا قال صاحب البيان : وبه قطع العراقيون من أصحابنا ، والفرق بينه وبين الإذن للمطيع أن للمعضوب غرضا فى تأخير الاستئجار بأن ينتفع بمـاله .

(فـرع) قال أصـحابنا : يشترط أن ينوى البـاذل للحـج عن المعضوب .

(فـرع) إذا بذل الولد الطاعة ، وقبلها الأب ، ثم مات الباذل قبل الحج ، قال الدارمى : إن كان قدر على الحج فلم يحج قضى من ماله ، وإن كان لم يقدر فلا شىء عليه ، قال : وعلى قول من قال : للبـاذل الرجوع يقوم ورثته مقامه فى اختيار الرجوع ، وهذا الذى قاله من وجوب قضائه من تركة الباذل فيه نظر ، وهو محتمل .

(فـرع) قال الدارمى وغيره : يلزم الباذل أن يحج من الميقات فإن جاوزه لزمه دم ، وكذا كل عمل يتعلق به فدية .

(فـرع) قال أصحابنا : وشروط الباذل الذى يصح بذله ويجب به الحج أربعة (أحدها) أن يكون ممن يصح منه أداء حجة الإسلام بنفسه ، بأن يكون بالغا عاقلا حرا مسلما (والثانى) كونه لا حج عليه (والثالث) أن يكون موثوقا ببذله له (والرابع) أن لا يكون معضوبا ، وقد سبق بيان هذه الشروط وقد أخذ المصنف بإيضاحها ، فأردت التنبيه عليها مفردة لتحفظ ، قال السرخسى : وذكر القفال مع هذه الشروط شرطا آخر ، وهو

بقاء المطيع على الطاعة مدة إمكان الحج ، فلو رجع قبل الإمكان فلاوجوب ، كما إذا استجمع أسباب الاستطاعة فى حق نفسه ففات بعضها قبل إمكان الحج ، فإنه يسقط الوجوب ، ولا نقول : إنه لم يجب ، والله أعلم .

(فرع) فى مذاهب العلماء فى وجوب الحج على المعضوب ، إذا وجد مالا وأجيرا بأجرة المثل ، قد ذكرنا أن مذهبنا وجوبه ، وبه قال جمهور العلماء منهم على بن أبى طالب والحسن البصرى والثورى وأبو حنيفة وأحمد وإسحق وابن المنذر وداود ، وقال مالك : لا يجب عليه ذلك ، ولا يجب إلا أن يقدر على الحج بنفسه . واحتج بقوله تعالى : (وأن ليس للإنسان إلا ما سعى) وبقوله تعالى (ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا) وهذا لا يستطيع ، وبأنها عبادة لا تصح فيها النيابة مع القدرة ، فكذا مع العجز كالصلاة .

واحتج أصحابنا بحديث ابن عباس « أن امرأة من خثعم قالت : يا رسول الله إن فريضة الحج على عباده أدركت أبى شيخا كبيرا ، لا يثبت على الراحلة ، أفأحج عنه ؟ قال : نعم . وذلك فى حجة الوداع » رواه البخارى ومسلم ، وعن أبى رزين العقيلى أنه أتى النبى صلى الله عليه وسلم فقال : « إن أبى شيخ كبير لا يستطيع الحج ولا العمرة ولا الظعن قال : حج عن أبيك واعتمر » رواه أبو داود والترمذى والنسائى ، وقال الترمذى : حديث حسن صحيح .

وعن على رضى الله تعالى عنه « أن جارية شابة من خثعم استفتت النبى صلى الله عليه وسلم فقالت : إن أبى شيخ كبير قد أقر ، وقد أدركته فريضة الله تعالى فى الحج ، فهل يجزىء عنه أن أؤدى عنه ؟ قال : نعم فأدى عن أبيك » رواه أحمد والترمذى ، وقال : حديث حسن صحيح ، وعن عبد الله بن الزبير رضى الله عنهما قال : « جاء رجل من خثعم إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : إن أبى أدركه الإسلام وهو شيخ كبير لا يستطيع ركوب الرحل ، والحج مكتوب عليه ، أفأحج عنه ؟ قال أنت أكبر ولده ؟ قال : نعم ، قال : أرأيت لو كان على أبيك دين فقضيته عنه

آكان ذلك يجزىء عنه ؟ قال : نعم ، قال : فاحجج عنه » رواه أحمد والنسائى .

والجواب عن قوله تعالى : (وأن ليس للإنسان إلا ما سعى) أنه وجد من المعضوب السعى وهو بذل المال والاستئجار ، عن قوله تعالى : (من استطاع) أن هذا مستطيع بماله ، وعن القياس على الصلاة أنها لا يدخلها المال والله أعلم .

(فرع) فى مذاهبهم فى المعضوب ، إذا لم يجد مالا يحج به غيره ، فوجد من يطيعه . قد ذكرنا أن مذهبنا وجوب الحج عليه . وقال مالك وأبو حنيفة وأحمد : لا يجب عليه ودليلنا ودليلهم يعرف مما ذكره المصنف مع ما ذكرته فى الفرع قبله .

(فرع) فى مذاهبهم فيما إذا أحج المعضوب عنه ثم شفى ، وقدر على الحج بنفسه . قد ذكرنا أن الصحيح من مذهبنا أنه لا يجزئه ، وعليه أن يحج بنفسه ونقله القاضى عياض عن جمهور العلماء ، وقال أحمد وإسحق : يجزئه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(والمستحب لمن وجب عليه الحج بنفسه او بغيره ان يقدمه لقوله تعالى (فاستبقوا الخيرات) ولأنه إذا اخره عرضه للفوات بحوادث الزمان ، ويجوز ان يؤخره من سنة إلى سنة ، لأن فريضة الحج نزلت سنة ست ، واخر النبى صلى الله عليه وسلم الحج إلى سنة عشر من غير عذر ، فلو لم يجز التاخير لما اخره) .

(الشرح) قوله : من غير عذر قد ينكر ، فيقال : إن النبى صلى الله عليه وسلم لم يفتح مكة ولم يتمكن من الحج إلا فى سنة ثمان ، وظاهر كلام المصنف أنه لم يحج من حين نزلت فريضة الحج ، وهذا اعتراض فاسد لأن مراد المصنف أن النبى صلى الله عليه وسلم تمكن سنة ثمان وسنة تسع وتمكن كثيرون من أصحابه ، ولم يحج ويحجوا إلا سنة عشر ، ولم يقل المصنف إنه تمكن من سنة ست .

اما احكام الفصل ففيه مسألتان (إحداهما) المستحب لمن وجب عليه الحج بنفسه أو بغيره تعجيله ، لمـا ذكره المصنف ، ولحديث مهران بن صفوان عن ابن عباس رضى الله عنهما قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : من أراد الحج فليعجل » رواه أبو داود بإسناده عن مهران ، ومهران هذا مجهول ، قال ابن أبى حاتم : سئل أبو زرعة عنه فقال : لا أعرفه إلا من هذا الحديث .

(الثانية) إذا وجدت شروط وجوب الحج وجب [1] التراخى ، على ما نص عليه الشافعى ، واتفق عليه الأصحاب إلا المزنى ، فقال : هو على الفور فعلى المذهب يجوز تأخيره بعد سنة الإمكان ما لم يخش العضب ، فإن خشيه فوجهان مشهوران فى كتب الخراسانيين ، حكاهما إمام الحرمين والبغوى والمتولى وصاحب العدة وآخرون ، وقال الرافعى (أصحهما) لا يجوز ، لأن الواجب الموسع لا يجوز تأخيره إلا بشرط أن يغلب على الظن السلامة إلى وقت فعله ، وهذا مفقود فى مسألتنا (والثانى) يجوز ، لأن أصل الحج على التراخى ، فلا يتغير بأمر محتمل ، قال المتولى : ويجرى هذان الوجهان فيمن خاف أن يهلك ماله ، هل له تأخير الحج أم لا ؟ والله أعلم .

(فـرع) فى مذاهب العلماء فى كون الحج على الفور أو التراخى .
قد ذكرنا أن مذهبنا أنه على التراخى ، وبه قال الأوزاعى والثورى ومحمد ابن الحسن ، ونقله المـاوردى عن ابن عباس وأنس وجابر وعطاء وطاوس رضى الله تعالى عنهم . وقال مالك وأبو يوسف : هو على الفور ، وهو قول المزنى كما سبق ، وهو قول جمهور أصحاب أبى حنيفة ، ولا نص لأبى حنيفة فى ذلك .

واحتج لهم بقوله تعالى : (وأتموا الحج والعمرة لله) وهذا أمر ، والأمر يقتضى الفور ، وبحديث ابن عباس السابق فى هذا الفصل : « من

---

(1) أظنه (وجب على التراخى) والا فان التراخى ليس واجبا ، ولو كان التراخى واجبا لحرم الفور (ط) .

أراد الحج فليعجل » وبالحديث الآخر السابق : « من لم يمنعه من الحج حاجة أو مرض حابس، أو سلطان جائر ، فليمت إن شاء يهوديا أو نصرانيا» . ولأنها عبادة تجب الكفارة بإفسادها ، فوجبت على الفور كالصوم ، ولأنها عبادة تتعلق بقطع مسافة بعيدة كالجهاد ، قالوا : ولأنه إذا لزمه الحج وأخره إما أن تقولوا يموت عاصيا ، وإما غير عاص (فإن قلتم :) ليس بعاص خرج الحج عن كونه واجبا وإن (قلتم :) عاص فإما أن تقولوا عصى بالموت أو بالتأخير ، ولا يجوز أن يعصى بالموت إذ لا صنع له فيه ، فثبت أنه بالتأخير فدل على وجوبه على الفور .

واحتج الشافعى والأصحاب بأن فريضة الحج نزلت بعد الهجرة ، وفتح رسول الله صلى الله عليه وسلم مكة فى رمضان سنة ثمان ، وانصرف عنها فى شوال من سنته واستخلف عتاب بن أسيد ، فأقام الناس الحج سنة ثمان بأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم مقيما بالمدينة هو وأزواجه وعامة أصحابه ، ثم غزا غزوة تبوك فى سنة تسع ، وانصرف عنها قبل الحج . فبعث أبا بكر رضى الله تعالى عنه فأقام الناس الحج سنة تسع ، ورسول الله صلى الله عليه وسلم هو وأزواجه وعامة أصحابه قادرين [1] على الحج غير مشتغلين بقتال ولا غيره ، ثم حج النبى صلى الله عليه وسلم بأزواجه وأصحابه كلهم سنة عشر ، فدل على جواز تأخيره ، هذا دليل الشافعى وجمهور الأصحاب .

قال البيهقى : وهذا الذى ذكره الشافعى مأخوذ من الأخبار قال (فأما) نزول فرض الحج بعد الهجرة فكما قال . واستدل أصحابنا له بحديث كعب بن عجرة قال : « وقف علىَّ رسول الله صلى الله عليه وسلم بالحديبية ، ورأسى يتهافت قملا ، فقال : يؤذيك هَوامك ؟ قلت : نعم يا رسول الله . قال أبو داود : فقال : قد آذاك هَوام رأسك ؟ قال : نعم ، قال : فاحلق رأسك قال : ففىَّ نزلت هذه الآية : فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية إلى آخره » رواه البخارى ومسلم ، قال

---

(١) منصوب على الحال (ط) .

أصحابنا : فثبت بهذا الحديث أن قوله تعالى : (وأتموا الحج والعمرة لله فإن أحصرتم فما استيسر من الهدى ، ولا تحلقوا رءوسكم حتى يبلغ الهدى محله ، فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه) إلى آخرها نزلت سنة ست من الهجرة ، وهذه الآية دالة على وجوب الحج ، ونزل بعدها قوله تعالى : (وأقيموا الصلاة وآتوا الزكاة) .

وقد أجمع المسلمون على أن الحديبية كانت سنة ست من الهجرة فى ذى القعدة وثبت بالأحاديث الصحيحة واتفاق العلماء أن النبى صلى الله عليه وسلم غزا حنينا بعد فتح مكة ، وقسم غنائمها واعتمر من سنته فى ذى القعدة ، وكان إحرامه بالعمرة من الجعرانة ، ولم يكن بقى بينه وبين الحج إلا أيام يسيرة ، فلو كان على الفور لم يرجع من مكة حتى يحج مع أنه هو وأصحابه كانوا حينئذ موسرين ، فقد غنموا الغنائم الكثيرة ولا عذر لهم ولا قتال ولا شغل آخر ، وإنما أخره صلى الله عليه وسلم عن سنة ثمان بيانا لجواز التأخير ، وليتكامل الإسلام والمسلمون فيحج بهم حجة الوداع ، ويحضرها الخلق فيبلغوا عنه المناسك ، ولهذا قال فى حجة الوداع « ليبلغ الشاهد منكم الغائب ولتأخذوا عنى مناسككم » ونزل فيها قوله تعالى : (اليوم أكملت لكم دينكم) .

قال أبو زرعة الرازى فيما رويناه عنه حضر مع رسول الله صلى الله عليه وسلم حجة الوداع مائة ألف وأربعة عشر ألفا كلهم رآه وسمع منه ، فهذا قول الإمام أبى زرعة الذى لم يحفظ أحد من حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم كحفظه ، ولا ما يقاربه (فان قيل) إنما أخره إلى سنة عشر لتعذر الاستطاعة لعدم الزاد والراحلة ، أو الخوف على المدينة والاشتغال بالجهاد (فجوابه) ما سبق قريبا .

واحتج أصحابنا أيضا بحديث أنس رضى الله عنه قال : « نهينا أن نسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن شىء ، فكان يعجبنا أن يجىء الرجل من أهل البادية العاقل فيسأله ونحن نسمع ، فجاءه رجل من أهل (البادية) فقال : يا محمد أتانا رسولك فزعم لنا أنك تزعم أن الله أرسلك ،

قال : صدق ، قال : فمن خلق السماء ؟ قال الله ، قال : فمن خلق الأرض ؟ قال : الله ، قال : فمن نصب هذه الجبال ؟ وجعل فيها ما جعل ؟ قال : الله ، قال : فبالذى خلق السماء وخلق الأرض ونصب هذه الجبال آلله أرسلك ؟ قال : نعم ، قال : وزعم رسولك أن علينا خمس صلوات فى يومنا وليلتنا ، قال : صدق . قال : فبالذى أرسلك آلله أمرك بهـذا ؟ قال : نعم ، قال : وزعم رسولك أن علينا زكاة فى أموالنا ، قال صدق ، قال : فبالذى أرسلك آلله أمرك بهذا ؟ قال : نعم ، قال : وزعم رسولك ، أن علينـا صوم شهر رمضان فى سنتنا ، قال : صدق ، قال : فبالذى أرسلك آلله أمرك بهذا ؟ قال نعم ؟ قال : وزعم رسولك أن علينا حج البيت من استطاع إليه سبيلا قال : صدق » رواه مسلم فى صحيحه فى أول كتاب الإيمان بهذه الحروف ، وروى البخارى أصله .

وفى رواية البخارى أن هذا الرجل ضمام بن ثعلبة ، وقدوم ضمام ابن ثعلبة على النبى صلى الله عليه وسلم كان سنة خمس من الهجرة ، قاله محمد بن حبيب وآخرون ، وقال غيره سنة سبع ، وقال أبو عبيد : سنة تسع ، وقد صرح فى هذا الحديث بوجوب الحج .

واحتج أصحابنا أيضا بالأحاديث الصحيحة المستفيضة « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر فى حجة الوداع من لم يكن معه هدى الإحرام بالحج ، ويجعله عمرة ، وهذا صريح فى جواز تأخير الحج مع التمكن . واحتج أصحابنا أيضا بأنه إذا أخره من سنة إلى سنة أو أكثر ، وفعـله ، يسمى مؤديا للحج لا قاضيا بإجماع المسلمين ، هكذا نقل الإجماع فيـه القاضى أبو الطيب وغيره ، ونقل الاتفاق عليه أيضا القاضى حسين وآخرون ولو حرم التأخير لكان قضاء لا أداء (فإن قالوا) هذا ينتقض بالوضوء ، فانه إذا أخره حتى خرج وقت الصلاة ثم فعله كان أداء ، مع أنه يأثم بذلك (قلنا :) قد منع القاضى أبو الطيب كونه أداء فى هذه الحالة . وقال : بل هو قضاء لبقاء الصلاة ، لأنه مقصود لها لا لنفسه وجواب آخر وهو أن الوضوء ليس له وقت محدود ، فلا يوصف بالقضاء بخلاف الحج ، وقد تقرر فى الاصطلاح أن القضاء فعل العبادة خارج وقتها المحدود .

واحتج أصحابنا أيضا بأنه إذا تمكن من الحج وأخره ثم فعله لا ترد شهادته فيما بين تأخيره وفعله بالاتفاق ، ولو حرم لردت لارتكابه المسىء ، قال إمام الحرمين فى الأساليب : أسلوب الكلام فى المسألة أن تقول : العبادة الواجبة ثلاثة [1] أقسام (أحدها) ما يجب لدفع حاجة المساكين العاجزة وهو الزكاة ، فيجب على الفور ، لأنه المعنى من مقصود الشرع بها .

(والثانى) ما تعلق بغير مصلحة المكلف ، وتعلق بأوقات شريفة كالصلاة وصوم رمضان ، فيتعين فعلها فى الأوقات المشروعة لها ، لأن المقصود فعلها فى تلك الأوقات .

(والثالث) عبادة تستغرق العمر وتبسط عليه حقيقة وحكما وهو الإيمان فيجب التدارك إليه ليثبت وجوب استغراق العمر به .

(والرابع) عبادة لا تتعلق بوقت ولا حاجة ولم تشرع مستغرقة للعمر ، وكانت مرة واحدة فى العمر ، وهى الحج ، فحمل أمر الشرع بها للامتثال المطلق ، والمطلوب تحصيل الحج فى الجملة ، ولهذا إذا فاتت الصلاة كان قضاؤها على التراخى لعدم الوقت المختص ، وكذا القياس فى صوم رمضان إذا فات لا يختص قضاؤه بزمان ، ولكن تثبت آثار اقتضت غايته بمدة السنة ، هذا كله إذا قلنا إنه يقتضى الفور ، ولنا طريق آخر ، وهو أن المختار أن الأمر — مجردا عن القرائن — لا يقتضى الفور ، وإنما المقصود منه الامتثال المجرد ، ومن زعم أنه يقتضى الفور نقلنا الكلام معه إلى أصول الفقه ، ويمكن أن يقال : الحج عبادة لا تنال إلا بشق الأنفس ولا يتأتى الإقدام عليها بعينها بل يقتضى التشاغل بأسبابها والنظر فى الرفاق والطرق ، وهذا مع بعد المسافة يقتضى مهلة فسيحة لا يمكن ضبطها بوقت ، وهذا هو الحكمة فى إضافة الحج إلى العمر ، ويمكن أن يجعل هذا قرينة فى اقتضاء الأمر بالحج للتراخى فنقول : الأمر بالحج إما أن يكون مطلقا ، والأمر المطلق لا يقتضى الفور وإما أن يكون معه ما يقتضى التراخى كما ذكرناه ، هذا كلام إمام الحرمين رحمه الله .

---

(1) هكذا قال فى النسخ كلها (ثلاثة) وعند التفصيل قال (والرابع) فحرر (ط) .

(وأما) الجواب عن احتجاج الحنفية بالآية الكريمة وأن الأمر يقتضى الفور ، فمن وجهين (أحدهما) أكثر أصحابنا قالوا : إن الأمر المطلق المجرد عن القرائن لا يقتضى الفور ، بل هو على التراخى ، وقد سبق تقريره فى كلام إمام الحرمين ، وهذا الذى ذكرته من أن أكثر أصحابنا عليه هو المعروف فى كتبهم فى الأصول ، ونقله القاضى أبو الطيب فى تعليقه فى هذه المسألة عن أكثر أصحابنا (والثانى) أنه يقتضى الفور ، وهنا قرينة ودليل يصرفه إلى التراخى ، وهو ما قدمناه من فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم وأكثر أصحابه مع ما ذكره إمام الحرمين من القرينة المذكورة فى آخر كلامه .

(وأما) الحديث : « من أراد الحج فليعجل » (فجوابه) من أوجه (أحدها) أنه ضعيف (والثانى) أنه حجة لنا ، لأنه فوض فعله إلى إرادته واختياره ولو كان على الفور لم يفوض تعجيله إلى اختياره (والثالث) أنه أمر ندب جمعا بين الأدلة (وأما) الجواب عن حديث « فليمت إن شاء يهوديا » فمن أوجه (أحدها) أنه ضعيف كما سبق (والثانى) أن الذم لمن أخره إلى الموت ، ونحن نوافق على تحريم تأخيره إلى الموت ، والذى نقول بجوازه هو التأخير بحيث يفعل قبل الموت (الثالث) أنه محمول على من تركه معتقدا عدم وجوبه مع الاستطاعة ، فهـذا كافر ، ويؤيد هـذا التأويل أنه قال : « فليمت إن شاء يهوديا أو نصرانيا » وظاهره أنه يموت كافرا ، ولا يكون ذلك إلا إذا اعتقد عدم وجوبه مع الاستطاعة وإلا فقد أجمعت الأمة على أن من تمكن من الحج فلم يحج ومات لا يحكم بكفره ، بل هو عاص ، فوجب تأويل الحديث لو صح والله أعلم .

(والجواب) عن قياسهم على الصوم أن وقته مضيق فكان فعله مضيقا بخلاف الحج .

(والجواب) عن قياسهم على الجهاد من وجهين (أحدهما) جواب القاضى أبى الطيب وغيره : لا نسلم وجوبه على الفور بل هو موكول إلى

رأى الإمام بحسب المصلحة فى الفور والتراخى (والثـانى) أن فى تأخير الجهاد ضررا على المسلمين بخلاف الحج .

(والجواب) عن قولهم : إذا أخره ومـات هل يموت عاصـيا أن الصحيح عندنا موته عاصيا ، قال أصحابنا : وإنما عصى لتفريطه بالتأخير إلى الموت ، وإنما جاز له التأخير بشرط سلامة العاقبة كما إذا ضرب ولده أو زوجته أو المعلم الصبى ، أو عزر السلطان إنسـانا فمات ، فإنه يجب الضمان ، لأنه مشروط بسلامة العاقبة ، والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعـالى

(ومن وجب عليه الحج فلم يحج حتى مات نظرت فإن مات قبل أن يتمكن من الأداء ــ سقط فرضه ، ولم يجب القضاء ، وقال ابو يحيى البلخى : يجب القضاء ، واخرج إليه ابو إسحق نص الشافعى رحمه الله فرجع عنه ، والدليل على انه يسقط انه هلك ما تعلق به الفرض قبل التمكن من الأداء فسقط الفرض ، كما لو هلك النصاب قبل أن يتمكن من إخراج الزكاة ، وإن مات بعد التمكن من الأداء لم يسقط الفرض ويجب قضاؤه من تركته ، لمـا روى بريدة قال : « اتت النبى صلى الله عليه وسلم امراة فقالت : يا رسول الله إن أمى ماتت ولم تحج قال : حجى عن أمك » ولانه حق تدخله النيـابة لزمه فى حال الحياة ، فلم يسقط بالموت ، كدين الآدمى ، ويجب قضاؤه عنه من الميقات ، لان الحج يجب من الميقات ، ويجب من راس المـال لانه دين واجب فكان من راس المـال كدين الآدمى وإن اجتمع الحـج ودين الآدمى والتركة لا تتسع لهما ففيه الأقوال الثلاثة التى ذكرناها فى آخر الزكاة) .

(**الشرح**) حديث بريدة رواه مسلم ، وفى الفصل مسائل :

(إحداها) إذا وجب عليه الحج فلم يحج حتى مات ــ فإن مات قبل تمكنه من الأداء ، بأن مات قبل حج الناس من سنة الوجوب ــ تبينـا عدم الوجوب لتبين علامة عدم الإمكان ، هكذا نص عليه الشافعى ، وقطع به الأصحاب ، وكان أبو يحيى البلخى من أصحابنا يقول : يجب قضاؤه من تركته ، ثم رجع عن ذلك حين أخرج إليه أبو إسحق المروزى نص الشافعى كما ذكره المصنف ودليله فى الكتاب . وإن مات بعد التمكن من أداء الحج بأن مات بعد حج الناس استقر الوجوب عليه ، ووجب الإحجاج عنه من تركته .

قال البغوى وغيره : ورجوع الناس ليس معتبرا إنما المعتبر إمكان فراغ أفعال الحج حتى ولو مات بعد انتصاف ليلة النحر ومضى إمكان السير إلى منى والرمى بها وإلى مكة والطواف بها استقر الفرض عليه ، وإن مات أو جن قبل ذلك لم يستقر عليه ، وإن هلك ماله بعد رجوع الناس أو بعد مضى إمكان الرجوع استقر عليه الحج ، وإن هلك ماله بعد حجهم وقبل الرجوع أو إمكانه فوجهان (أصحهما) أنه لا يستقر لأنه يشترط بقاؤه فى الذهاب والرجوع ، وقد تبينا أن ماله لا يبقى إلى الرجوع . هذا حيث نشترط أن يملك نفقة الرجوع فإن لم نشترطها استقر بلا خلاف ولو أحصروا وأمكنه الخروج معهم فتحللوا ، لم يستقر عليه الحج ، لأنا تبينا عجزه وعدم إمكان الحج هذه السنة ، فلو سلكوا طريقا آخر وحجوا استقر عليه الحج ، وكذا لو حجوا فى السنة التى بعدها إذا عاش وبقى ماله .

(الثانية) قال أصحابنا : حيث وجب عليه الحج وأمكنه الأداء فمات بعد استقراره يجب قضاؤه من تركته كما سبق ، ويكون قضاؤه من الميقات ، ويكون من رأس المال لما ذكره المصنف ، هذا إذا لم يوص به . فإن أوصى بأن يحج عنه من الثلث أو أطلق الوصية به من غير تقييد بالثلث ولا برأس المال ، فهل يحج عنه من الثلث ؟ أم من رأس المال ؟ فيه خلاف مشهور فى كتاب الوصية ، فإن كان هناك دين آدمى وضاقت التركة عنهما ففيه الأقوال الثلاثة السابقة فى كتاب الزكاة (أصحها) يقدم الحج (والثانى) دين الآدمى (والثالث) يقسم بينهما .

وقد ذكر إمام الحرمين والبغوى والمتولى وآخرون من الأصحاب قولا غريبا للشافعى ، أنه لا يحج عن الميت الحجة الواجبة إلا إذا أوصى بها ، فإذا أوصى حج عنه من الثلث ، وهذا قول غريب ضعيف جدا . وسنوضح المسألة فى كتاب الوصية [1] إن شاء الله تعالى ، وهذا كله إذا كان للميت تركة فلو استقر عليه الحج ومات ولم يحج ولا تركة له بقى

---

(١) شاء الله ألا يمتد الأجل بالامام النووى ليبر بوعده وقد شاء الله أن نتولى شرح الوصية نرجو أن نكون قد قاربنا وسددنا وله الحمد والمنة سبحانه (ط) .

الحج فى ذمته ولا يلزم الوارث الحج عنه لكن يستحب له ، فإن حج عنه الوارث بنفسه أو استأجر من يحج عنه سقط الفرض عن الميت ، سواء كان أوصى به أم لا لأنه خرج عن أن يكون من أهل الإذن فلم يشترط إذنه بخلاف المعضوب فإنه يشترط إذنه كما سبق لإمكان أدائه ، ولو حج عن الميت أجنبى والحالة هذه جاز ، وإن لم يأذن له الوارث ، كما يقضى دينه بغير إذن الوارث ويبرأ الميت به •

(الثالثة) إذا وجب عليه الحج وتمكن من أدائه واستقر وجوبه فمات بعد ذلك ولم يحج ، فقد سبق أنه يجب قضاؤه ، وهل نقول مات عاصيا ؟ فيه أوجه مشهورة فى كتب الخراسانيين (أصحها) وبه قطع جماهير العراقيين ، ونقل القاضى أبو الطيب وآخرون الاتفاق عليه أنه يموت عاصيا ، واتفق الذين ذكروا فى المسألة خلافا على أن هذا هو الأصح ، قالوا: وإنما جاز له التأخير بشرط سلامة العاقبة (والثانى) لا يعصى لأنا حكمنا بجواز التأخير (والثالث) يعصى الشيخ دون الشاب ، لأن الشيخ يعد مقصرا لقصر حياته فى العادة ، قال أصحابنا : والخلاف جار فيما لو كان صحيح البدن فلم يحج حتى صار زَمِناً (والأصح) العصيان أيضا لأنه فوت الحج بنفسه كما لو مات ، فإذا زَمِنَ وقلنا بالعصيان فهل يجب عليه الاستنابة على الفور بخروجه بالتقصير عن استحقاق الترفيه ؟ ولأنه قد صار فى معنى الميت ؟ أم له تأخير الاستنابة ؟ كما لو بلغ معضوبا فإن له تأخير الاستنابة قطعا ؟ فيه وجهان (أصحهما) يلزمه على الفور •

وعلى هذا لو امتنع وأخر الاستنابة ، هل يجبره القاضى عليها ويستأجر عنه ؟ فيه وجهان (أحدهما) نعم ، كزكاة الممتنع (وأصحهما) لا ، وقد سبق الوجهان ، ونظائرهما قريبا ، فيما إذا بذل للمعضوب ولده الطاعة فلم يقبل ، هل يقبل الحاكم عنه ؟ (الأصح) لا يقبل ، قال أصحابنا : وإذا قلنا : يموت عاصيا فمن أى وقت يحكم بعصيانه ؟ فيه أوجه (أصحها) من السنة الأخيرة من سنى الإمكان ، لأن التأخير إليها جائز ، قال القاضى أبو الطيب وغيره : وهذا قول أبى إسحق المروزى (والثانى) من السنة الأولى

لاستقرار الفرض فيها (والثالث) يموت عاصيا ، ولا يضاف العصيان إلى سنة بعينها .

قال أصحابنا : وتظهر فائدة الخلاف فى أحكام الدنيا فى صور (منها) أنه لو شهد بشهادة ولم يحكم بها حتى مات ، لم يحكم لبيان فسقه ، ولو قضى بشهادته بين السنة الأولى والأخيرة من سنى الإمكان ـ فإن قلنا عصيانه من الأخيرة ـ لم ينقض ذلك الحكم لأن فسقه لم يقارن الحكم ، بل طرأ بعده فلا يؤثر ، وإن قلنا : عصيانه من الأولى ففى نقضه القولان ، فيما إذا بان أن فسق الشهود كان مقارنا للحكم ، والله أعلم .

هذا حكم الحج ، ولو أخر الصلاة عن أول الوقت الموسع فمات فى أثنائه فقد سبق أنه هل يموت عاصيا ؟ فيه وجهان (الأصح) لا يموت عاصيا (والأصح) فى الحج العصيان ، قال أصحابنا : والفرق أن آخر وقت الصلاة معلوم وقريب ، فلا يعد مفرطا فى التأخير إليه ، مع غلبة الظن بالسلامة بخلاف الحج ، وقد سبق فى كتاب مواقيت الصلاة أن تأخير الواجب الموسع إنما يجوز لمن غلب على ظنه السلامة إلى أن يفعل ، فأما من لم يغلب على ظنه ذلك فلا يحل له التأخير بلا خلاف والله أعلم .

(فرع) فى مذاهب العلماء فى الحج عن الميت قد ذكرنا أن مذهبنا أن من تمكن من الحج فمات يجب الإحجاج من تركته ، سواء أوصى به أم لا ، وبه قال ابن عباس وأبو هريرة وقال أبو حنيفة ومالك : لا يحج عنه إلا إذا أوصى به ويكون تطوعا . دليلنا حديث بريدة المذكور فى الكتاب .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(وتجوز النيابة فى حج الفرض فى موضعين (احدهما) فى حق الميت إذا مات وعليه حج ، والدليل عليه حديث بريدة (والثانى) فى حق من لا يقدر على الثبوت على الراحلة إلا بمشقة غير معتادة ، كالزمن والشيخ الكبير ، والدليل عليه ما روى ابن عباس رضى الله عنهما ((ان امراة من خثعم اتت النبى صلى الله عليه وسلم فقالت : يا رسول الله إن فريضة الله فى الحج على عباده ادركت ابى شيخا كبيرا ، لا يستطيع ان يستمسك على الراحلة ، افاحج عنه ؟ قال : نعم ، قالت اينفعه ذلك ؟ قال : نعم ، كما لو كان على

ابيك دين فقضيته نفعه » ولانه ايس من الحج بنفسه فناب عنه غيره كالميت ، وفى حج التطوع قولان (احدهما) لا يجوز لأنه غير مضطر إلى الاستنابة فيه ، فلم تجز الاستنابة فيه كالصحيح (والثانى) انه يجوز ، وهو الصحيح ، لأن كل عبادة جازت النيابة فى فرضها جازت النيابة فى نفلهـا كالصدقة ، فإن استأجر من يتطوع عنه ، وقلنا : لا يجوز ، فإن الحج للحاج ، وهل يستحق الأجرة ؟ فيه قولان (أحدهمـا) أنه لا يستحق ، لأن الحج قد انعقـد له فلا يستحق الأجرة كالصرورة (والثانى) يستحق ، لانه لم يحصل له بهذا الحج منفعة ، لأنه لم يسقط به عنه فرض ولا حصل له به ثواب ، بخلاف الصرورة ، فإن هناك قد سقط عنه الفرض .

(فاما) الصحيح الذى يقدر على الثبوت على الراحلة فلا تجوز النيابة عنه فى الحج ، لأن الفرض عليه فى بدنه فلا ينتقـل الفرض إلى غيره إلا فى الموضع الذى وردت فيه الرخصة ، وهو إذا ايس وبقى فيما سواه على الأصل فلا تجوز النيابة عنه فيه (واما) المريض فينظر فيه ، فإن كان غير مايوس منه لم يجز أن يحج عنه غيره ، لانه لم يياس من فعله بنفســه ، فلا تجوز النيابة عنه فيه كالصحيح فإن خالف واحج عن نفسه ثم مات فهل يجزئه عن حجة الإسلام ؟ فيه قولان (احدهما) يجزئه لانه لمـا مات تبينـا انه كان مايوسا منه (والثانى) لا يجزئه لانه احج وهو غير مايوس منه فى الحال فلم يجزه ، كما لو برا منه ، وإن كان مريضا مايوسا منه جازت النيابة عنه فى الحج ، لأنه مايوس منه فاشبه الزَّمِنَ والشيخ الكبير ، فإن احج عن نفسه ثم برا من المرض ففيه طريقان (احدهما) انه كالمسالة التى قبلها ، وفيهـا قولان (والثانى) انه يلزمه الإعادة قولا واحدا ، لانا تبينا الخطا فى الإياس ، ويخالف ما إذا كان غير مايوس منه فمات ، لانا لم نتبين الخطأ لأنه يجوز انه لم يكن مايوسا منه ، ثم زاد المرض فصار مايوسا منه ، ولا يجوز أن يكون مايوسا منه ، ثم يصير غير مايوس منه) .

(الشرح) حديث بريدة وحديث ابن عباس صحيحان سبق بيانهمـا قريبا ، وحديث ابن عباس سبق فى فرع مذاهب العلماء فى حج المعضوب أن البخارى ومسلما روياه ، وليس فيه الزيادة التى فى آخره ، وهنـاك سبق بيان لفظه فى الصحيحين ، وقد استدل المصنف بهـذا الحديث على الحج عن الحى المعضوب ، وكذلك احتج به جميع الأصحاب هنا وغيرهم من العلماء ، وترجم له ابن ماجه والبيهقى وخلائق من المحدثين (بـاب الحج عن الحى المعضوب أو العاجز) ونحو هذه العبارة ، واحتج به المصنف فى آخر باب الأوصياء على جواز الحج عن الميت ، وكذا احتج به الغزالى

ومن تابعهما ، وقد ينكر ذلك ويمكن الجواب عنهم بأنه إذا ثبت جوازه عن الحى المعضوب بهذا الحديث ، كان جوازه عن الميت أولى ، فيكون الاستدلال به للميت من باب التنبيه بالأدنى على الأعلى والله أعلم .

(وقوله) كل عبادة جازت النيابة فى فرضها جازت النيابة فى نفلها ، كالصدقة ، ينتقض بالصوم عن الميت فإنه تجوز النيابة فيه فى الفرض على القول القديم ، وهو المختار ، كما سبق ، ولا تجوز فى النفل بلا خلاف (وقوله :) كالصرورة هو ــ بفتح الصاد المهملة ــ وهو الذى لم يحج حجة الإسلام ، وقد ثبت فى سنن أبى داود عن ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا صرورة فى الإسلام » قال العلماء : لا يبقى أحد فى الإسلام بلا حج ولا يحل لمستطيع تركه .

(وأما) قوله ولا حصل له ثواب ، هكذا قاله المتولى وصاحب البيان وآخرون ، والمختار حصول الثواب له بوقوع الحج له (وقوله) لم ييأس هو بفتح الهمزة وكسرها لغتان مشهورتان (وقوله) برأ بفتح الراء وفيه لغتان أخريان سيأتى[1] متعلقة باللفظ فى باب التيمم (قوله) الإياس بكسر الهمزة ويقال : بفتحها والأحسن اليأس .

أما الأحكام ففيها مسائل (إحداها) قال الشافعى والأصحاب : تجوز النيابة فى حج الفرض المستقر فى الذمة فى موضعين (أحدهما) المعضوب (والثانى) الميت وسبق بيان المعضوب ، ودليلهما فى الكتاب .

(فأما) حج التطوع فلا تجوز الاستنابة فيه عن حى ليس بمعضوب ، ولا خلاف بين جمهور الأصحاب فى عدم جوازه ، ولا عن ميت لم يوص به بلا خلاف ، نقل الاتفاق عليه الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب وآخرون وهل يجوز عن ميت أوصى به أو حى معضوب استأجر من يحج عنه ؟ فيه قولان مشهوران منصوصان للشافعى فى الأم ذكر المصنف دليلهما ، واختلف أصحابنا فى أصحهما فقال الجمهور : (أصحهما) الجواز ،

---

(١) كذا فى الأصل ولعل الصواب سيأتى بيانهما فى باب القسامة (ط) .

وهو مذهب مالك وأبى حنيفة وأحمد ، وممن نص على تصحيحه الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب فى المجرد والمصنف هنا والبغوى والرافعى وآخرون وصـــحح المحاملى فى المجموع المنـــع ، والجرجانى فى التحرير والشاشى ، قال ابن الصباغ وآخرون ما ذكره القائل بالمنع من أنه إنما جاز الاستنابة فى الفرض للضرورة ولا يجوز فى النفل فيلتبس بالتيمم فإنه جوز فى الفرض للحاجة ، ويجوز أيضا فى النفل ، وقد سبق فى المتيمم والمستحاضة وجه شاذ أنهما لا يفعلان النفل أبدا تخريجا من هذا القول والله أعلم .

(وأما) الحجة الواجبة بقضاء أو نذر فيجوز النيابة فيها عن الميت والمعضوب بلا خلاف عندنا ، كحجة الإسلام لكن لا يجوز عن المعضوب إلا بإذنه ويجوز عن الميت بإذنه وبغير إذنه ، ويجوز من الوارث والأجنبى سواء أذن له الوارث أم لا بلا خلاف وقد سبق بيان هذا ، ولو لم يكن للميت حج ولا لزمه حج لعدم الاستطاعة ففى جواز الإحجاج عنه طريقان حكاهما إمام الحرمين وغيره (أحدهما) القطع بالجواز لوقوعه واجبـــا (والثانى) أنه على القولين كالتطوع ، لأنه لا ضرورة إليه .

قال أصحابنا : فإذا قلنا : تجوز النيـــابة فى حج التطوع عن الميت والمعضوب جاز حجتان وثلاث وأكثر ، ممن صرح به صاحب البيان ، قال أصحابنا وإذا جوزناه جاز أن يكون الأجير عبدا أو صبيا ، لأنهما من أهل التبرع بخلاف حجة الإسلام ، فإنه لا يجوز استئجارهما فيها ، وهل يجوز استئجارهما فى حجة النذر ؟ قال الرافعى : إن قلنا : يسلك بالنذر مسلك جائز التبرع جاز وإلا فلا . قال أصحابنا : وإذا صححنا النيـــابة فى حج التطـــوع استحق الأجير الأجرة المسماة بلا خلاف [1] . [وإن لم تجوز الاستئجار وقع الحـــج عن الأجير ولم يستحق المسمى] ، وهل يستحق أجرة المثل ؟ فيه قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (أصحهما) لا يجزئه (والثانى) يجزئه ، هكذا أطلق المصنف والأصحاب الصورة ، والظاهر أن مرادهم إذا مات بذلك المرض فلو مات فيه بسبب عارض بأن

---

(1) من جريدة مراجعات السيد الحداد ومنها نقلنا ما بين المعقوفين .

قتل أو لسعته حية ونحوها أو وقع عليه سقف ونحو ذلك لم يجزئه قولا واحدا ، لأنا لم تتبين كون المرض غير مرجو الزوال .

(أما) إذا كان المرض والعلة غير مرجو الزوال فله الاستنابة ، فإن حج النائب واتصل بالموت أجزأه عن حجة الإسلام ، وإن شفى فطريقان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (أحدهما) القطع بعدم الإجزاء ، وهو نصه فى الأم (وأصحهما) فيه القولان كالصورة التى قبلها (أصحهما) لا يجزئه (فإن قلنا) فى الصورتين : يجزئه استحق الأجير الأجرة المسماة (وإن قلنا) لا يجزئه فعمن يقع الحج ؟ فيه وجهان (أصحهما) عند الجمهور يقع عن الأجير تطوعا لأن المستأجر لا يجوز أن يحصل له تطوع وعليه فرض (وأصحهما) عند الغزالى يقع عن تطوع المستأجر ويكون هذا غررا فى وقوع النفل قبل الفرض كالرق والصبا والمذهب الأول ، وبه قطع كثيرون .

(فإن قلنا) يقع عن الأجير فهل يستحق أجرة ؟ فيه قولان مشهوران فى الطريقين ، قال البغوى والرافعى : (أصحهما) لا يستحق ، لأن المستأجر لم ينتفع بها (والثانى) يستحق ، لأنه عمل له فى اعتقاده ، قال أصحابنا : وهذان القولان مبنيان على أن الأجير إذا أحرم عن المستأجر ثم صرف الإحرام إلى نفسه لا ينصرف ، بل يبقى للمستأجر ، وهل يستحق الأجرة ؟ فيه قولان مشهوران (أصحهما) باتفاق الأصحاب يستحق لأن حجه وقع عن المستأجر فرضا كأنه لم يصرفه (والثانى) لا يستحق شيئا ، لأنه لم يعمل له فى اعتقاده والفرق فى الصورتين فى الأصح حيث قلنا : الأصح فى هذه الثانية المبنى عليها أنه يستحق الأجرة ، والأصح فى الأولى المبنية لا يستحق لأن فى الثانية وقع الحج فرضا عن المستأجر كما استأجره ، وفى الأولى لم يقع عنه .

وقاس أصحابنا وجوب الأجرة على الأصح فى صورة صرف الإحرام إلى نفس الأجير ، على ما إذا استأجره إنسان ليبنى له حائطا فبناه الأجير ، معتقدا أن الحائط لنفسه فبان للمستأجر ، فإنه يستحق عليه الأجرة قولا

واحدا ، والفرق على القول الضعيف أن الأجير فى صرف الإحرام جائر مخالف ، وإن كان لا ينصرف ، بخلاف الثانى ، فإن قلنا فى أصل مسألتنا : يستحق الأجرة ، فهل هى المسمى ؟ أم أجرة المثل ؟ فيه وجهان حكاهما البغوى وغيره (أحدهما) المسماة لأن العقد لم يبطل (والثانى) أجرة المثل ، لأن العقد يتعين عما عقد عليه ، وهذا أصح (وإن قلنا :) عن المستأجر استحق الأجير الأجرة قولا واحدا ، وهل هى أجرة المثل أم المسمى ؟ (الصحيح) أنها المسمى ، وهو ظاهر كلام البغوى والأكثرين ، وقال الشيخ أبو محمد : لا يبعد تخريجه على الوجهين .

(فرع) قد ذكرنا أنه إذا كان مريضا غير مأيوس منه لا يجوز أن يستنيب ، ولو استناب ومات لا يجزئه على أصح القولين ، قال الماوردى: هذا إذا مات بعد حج الأجير ، فإن مات قبل حج الأجير أجزأه ووقع عن حجة الإسلام ، ويجرى القولان فيما لو تفاحش ذلك المرض فصار مأيوسا منه ، صرح به صاحب الشامل والمتولى وصاحب البيان وآخرون .

(فرع) يعرف كون المريض مأيوسا منه بقول مسلمين عدلين من أهل الخبرة ذكره [1] وينبغى أن يجىء فيه الخلاف السابق فى باب التيمم أنه هل يشترط العدد فى كون المرض بهذه الصفة ؟ ويمكن أن يفرق بسهولة أمر التيمم .

(فرع) المجنون غير مأيوس من زواله ، قال صاحب الشامل والأصحاب فاذا وجب عليه الحج ثم جن لا يستناب عنه ، فاذا مات حج عنه ، وإن استناب وحج عنه فى حال حياته ثم أفاق لزمه الحج قولا واحدا كما سبق فى المريض إذا شفى ، وإن استمر جنونه حتى مات قال صاحب الشامل : فينبغى أن يكون على القولين فى المريض إذا اتصل مرضه بالموت .

---

(1) بياض بالأصل ولعله ذكره المصنف فى باب التيمم (ط) .

(فـرع) قد ذكرنا أن مذهبنا أن المريض غير المـأيوس منه لا يصح استنابته فى الحج ، وكذا المجنون لا يجوز استنابته فى حج الفرض عندنا ، وبه قال أحمد وداود ، وحكى أصحابنا عن أبى حنيفة جوازه فى المسألتين ، قال : ويكون موقوفا ، فإن صح وجب فعله ، وإن مات أجزأه . واحتج بالقياس على المعضوب ، قلنا : المعضوب آيس من الحج بنفسـه بخلاف هـذا .

(فـرع) قد ذكرنا أن الصحيح لا يصح استنابته فى حج فرض ولا نفل هذا مذهبنا ، وبه قال مالك وابن المنذر وداود . وجوز أبو حنيفـة وأبو ثور استنابته فى التطوع ، وهو رواية عن مالك . دليلنا القياس على الفرض ، قال ابن المنذر : وقد أجمعوا على أنه لا يصوم أحد عن حى ولا يصلى ولا يعتكف تطوعا .

(فـرع) ذكرنا أن مذهبنا المشهور أنه إن مات وعليه حج الإسلام أو قضاء أو نذر ، وجب قضاؤها من تركته ، أوصى بها أم لم يوص ، قال ابن المنذر : وبه قال عطاء وابن سيرين ، وروى عن أبى هريرة وابن عباس ، وهو قول أبى حنيفة وأبى ثور وابن المنذر ، وقال النخعى وابن أبى ذؤيب : لا يحج أحد عن أحد . وقال مالك : إذا لم يوص به يتطوع عنه بغير الحج ويهدى عنه أو يتصدق أو يعتق عنه .

قال المصنف رحمه الله تعـالى

(ولا يحج عن الغير من لم يحج عن نفسه ، لمـا روى ابن عباس رضى الله عنهما قال : « سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا يقول : لبيك عن شبرمة ، فقال : احججت عن نفسك ؟ قال : لا ، قال : فحج عن نفسك ثم حج عن شبرمة ، ولا يجوز ان يعتمر عن غيره من لم يعتمر عن نفسـه قياسا على الحج ، قال الشافعى رحمه الله : واكره ان يسمى من لم يحج صرورة ، لمـا روى ابن عباس قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا صرورة فى الإسلام » ولا يجوز ان يتنفل بالحج والعمرة وعليه فرضهما ،

ولا يحج ويعتمر عن النذر وعليه فرض حجة الإسلام ، لأن النفل والنـذر اضعف من حجة الإسلام ، فلا يجوز تقديمهما عليها كحج غيره على حجه ، فإن احرم عن غيره وعليه فرضه انعقد إحرامه لنفسه ، لما روى في حديث ابن عباس رضي الله عنهما ((أن النبي صلى الله عليه وسلم قال له : أحججت عن نفسك ؟ قال : لا قال : فاجعل هذه عن نفسك ثم حج عن شبرمة)) .

فإن احرم بالنفل وعليه فرضه انعقد إحرامه عن الفرض ، وإن احرم من النذر وعليه فرض الإسلام انعقد إحرامه عن فرض الإسلام قياسا على من احرم عن غيره وعليه فرضه ، فإن امر المغصوب من يحج عنه عن النذر وعليه حجة الإسلام فاحرم عنه انصرف إلى حجة الإسلام ، لأنه نائب عنه ، ولو احرم هو عن النذر انصرف إلى حجة الإسلام ، فكذلك النائب عنه ، وإن كان عليه حجة الإسلام وحجة نذر فاستاجر رجلين يحجان عنه في سنة واحدة فقد نص في الام انه يجوز ، وكان اولى لأنه لم يقدم النذر عن حجة الإسلام ، ومن اصحابنا من قال : لا يجوز لأنه لا يحج بنفسه حجتين في سنة وليس بشيء) .

(**الشرح**) حديث ابن عباس : (لا صرورة في الإسلام) رواه أبو داود باسناد صحيح بعضه على شرط مسلم وباقيه على شرط البخاري ، والصرورة ــ بالصاد المهملة ــ قد بيناه قريبا ، وأنه اسم لمن لم يحج ، سمي بذلك لأنه صر بنفسه عن إخراجها في الحج ، ويقال أيضا لمن لم يتزوج : صرورة لأنه صر بنفسه عن إخراجها في النكاح .

(وأما) حديث ابن عباس في قصة شبرمة فرواه أبو داود والدارقطني والبيهقي وغيرهم بأسانيد صحيحة ولفظ أبي داود عن ابن عباس « أن النبي صلى الله عليه وسلم سمع رجلا يقول : لبيك عن شبرمة قال : من شبرمة ؟ قال : أخ لي أو قريب قال أحججت عن نفسك ؟ قال : لا ، قال : حج عن نفسك ثم حج عن شبرمة » هذا لفظ أبي داود وإسناده على شرط مسلم ، ورواه البيهقي بإسناد صحيح عن ابن عباس « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سمع رجلا يقول : لبيك عن شبرمة فقال : من شبرمة ؟ فذكر أخا له أو قرابة ، فقال : أحججت قط ؟ قال : لا ، قال فاجعل هذه عنك ثم حج عن شبرمة » قال البيهقي : هذا إسناد صحيح ، قال : وليس في هـذا

الباب أصح منه ، ثم رواه من طرق كذلك مرفوعا ، قال : وروى موقوفا عن ابن عباس ، قال : ومن رواه مرفوعا حافظ ثقة فلا يضره خلاف من خالفه .

قال البيهقى : وأما حديث الحسن بن عمارة عن عبد الملك عن طاوس عن ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « سمع رجلا يقول : لبيك عن شبرمة ، فقال له النبى صلى الله عليه وسلم : من شبرمة ؟ فقال : أخ لى ، فقال : هل حججت ؟ قال : لا ، قال : حج عن نفسك ثم احجج عن شبرمة ، قال البيهقى : قال الداقطنى : هذا هو الصواب عن ابن عباس ، والذى قبله وهم ، قال : إن الحسن بن عمارة كان يرويه ثم رجع عنه فحدث به على الصواب موافقا لرواية غيره عن ابن عباس ، قال : وهو متروك الحديث على كل حال والله أعلم (وأما) شبرمة فبشين معجمة مضمومة ثم باء موحدة ساكنة ثم راء مضمومة .

اما احكام الفصل ففيه مسائل (إحداها) قال الشافعى والأصحاب : لا يجوز لمن عليه حجة الإسلام أو حجة قضاء أو نذر أن يحج عن غيره ، ولا لمن عليه عمرة الإسلام إذا أوجبناها ، أو عمرة قضاء أو نذر أن يعتمر عن غيره بلا خلاف عندنا ، فإن أحرم عن غيره وقع عن نفسه لا عن الغير ، هذا مذهبنا وبه قال ابن عباس والأوزاعى وأحمد وإسحق ، وعن أحمد رواية أنه لا ينعقد عن نفسه ولا غيره ، ومن أصحابه من قال : ينعقد الإحرام عن الغير ، ثم ينقلب عن نفسه ، وقال الحسن البصرى وجعفر بن محمد وأيوب السجستانى وعطاء والنخعى وأبو حنيفة ينعقد وهل يستحق الأجرة؟ نظر إن ظنه قد حج فبان لم يحج لم يستحق أجرة لتغريره ، وإن علم أنه لم يحج ، وقال : يجوز فى اعتقادى أن يحج عن غيره من لم يحج ، فحج الأجير وقع عن نفسه ، وفى استحقاقه أجرة المثل قولان أو وجهان سبق نظائرهما .

(وأما) [1] إذا استأجر للحج من حج ولم يعتمر أو للعمرة من اعتمر ولم يحج ، فقرن الأجير ، وأحرم بالنسكين عن المستأجر أو أحرم بما استؤجر له عن المستأجر وبالأجير عن نفسه ، فقولان حكاهما البغوى وآخرون (الجديد) الأصح يقعان عن الأجير لأن نسكى القِران لا يفترقان لاتحاد الإحرام ، ولا يمكن صرف ما لم يأمر به المستأجر إليه (والثانى) أن ما استؤجر له يقع عن المستأجر والآخر عن الأجير ، وقطع كثيرون بالجديد ، وصورة المسألة أن يكون المستأجر عنه حيا ، فإن كان ميتا وقع النسكان جميعا عن الميت بلا خلاف نص عليه الشافعى والأصحاب ، قالوا : لأن الميت يجوز أن يحج عنه الأجنبى ويعتمر من غير وصية ولا إذن وارث بلا خلاف كما يقضى دينه .

(أما) [2] إذا استأجر رجلان شخصا (أحدهما) ليحج عنه (والآخر) ليعتمر عنه فقرن عنهما فعلى الجديد يقعان عن الأجير ، وعلى الثانى يقع عن كل واحد ما استأجر له .

(فــرع) لو أحرم الأجير عن المستأجر ، ثم نذر حجة ــ نظر إن نذره بعد الوقوف ــ لم ينصرف حجه إليه ، بل يقع عن المستأجر ، وإن نذره قبله فوجهان حكاهما الرافعى وآخرون (أصحهما) انصرافه إلى الأجير (والثانى) لا ينصرف . ولو أحرم رجل بحج تطوع ثم نذر حجا بعد الوقوف لم ينصرف إلى النذر ، وقبله على الوجهين .

(المسألة الرابعة) نقل المصنف والأصحاب أن الشافعى رحمه الله قال : أكره أن يسمى من لم يحج صَرُورَة ، قال القاضى وغيره : سبب الكراهة أنه من ألفاظ الجاهلية ، كما كره أن يقال للعشاء (عَتَمَة) وللمغرب (عشاء) وللطواف (شوط) قالوا : وكانت العرب تسمى من

---

(١) لم يذكر من المسائل سوى الأولى والرابعة ولعل الثانية هى هذه والمسألة الثالثة (أما اذا استأجر رجلان شخصا ورقمنا عليها ٢ فتأمله) (ط) .

لم يحج صرورة لصره النفقة وإمساكها ، وتسمى من لم يتزوج صرورةً ، لأنه صر المـاء فى ظهره ، هذا كلام القاضى .

(وقوله :) يكره تسمية الطواف شوطا هكذا نص عليه الشـافعى وقد ثبت فى الصحيحين عن ابن عمر وابن عباس تسمية الطواف شوطا ، وهذا يقتضى أن لا كراهة فيه إلا أن يقال : إنما استعملاه لبيان الجواز ، وهذا جواب ضعيف ، وسنعيد المسألة فى مسائل الطواف إن شـاء الله تعـالى .

(وأما) كراهيـة تسمية من لم يحج صرورة ، واستدلالهم بهـذا الحديث ، ففيه نظر ، لأنه ليس فى الحديث تعرض للنهى عن ذلك ؟ وإنما معناه لا ينبغى أن يكون فى الإسلام أحد يستطيع الحج ولا يحج ، والله أعلم .

(فـرع) فى مذاهب العلماء فيمن عليه حجة الإسلام وحجة نـذر قد ذكرنا أن مذهبنا وجوب تقديم حجة الإسلام ، وبه قال ابن عمر وعطاء وأحمد وإسحق وأبو عبيد ، وقال ابن عباس وعكرمة والأوزاعى : يجزئه حجة واحدة عنهما ، وقال مالك : إذا أراد بذلك وفاء نذره فهى عن النذر ، وعليه حجة الإسلام من قابل ، والله أعلم .

فصل فى الاستئجار للحج

هذا الفصل ذكر المصنف بعضه فى كتاب الإجارة ، وبعضا منه فى كتاب الوصية وحذف بعضا منه ، وقد ذكره المزنى فى المختصر هنا ، وترجم له بابا مستقلا فى أواخر كتاب الحج ، وتابعه الأصحاب على ذكره هنا إلا المصنف . فأردت موافقة المزنى والأصحاب فأذكر إن شاء الله تعالى مقاصد ما ذكروه مختصرة .

قال الشافعى والأصحاب : يجوز الاستئجار على الحج وعلى العمرة لدخول النيابة فيهما كالزكاة ويجوز بالبذل كما يجوز بالإجارة ، وهذا لا خلاف فيه ، صرح به القاضى أبو الطيب فى المجرد والأصحاب ، قالوا : وذلك بأن يقول : حج عنى وأعطيك نفقتك ، أو كذا وكذا ، وإنما يجوز الاستئجار حيث تجوز النيابة ، وإنما تجوز فى صورتين فى حق الميت وفى المعضوب كما سبق بيانه ، وأجرة الحج حلال من أطيب المكاسب .

(فرع) الاستئجار فى جميع الأعمال ضربان (أحدهما) استئجار عين الشخص (والثانى) إلزام ذمته العمل ، مثال الأول من الحج أن يقول المعضوب استأجرتك أن تحج [عنى أو] عن ميتى ، ولو قال : احجج بنفسك كان تأكيدا (ومثال الثانى) ألزمت ذمتك تحصيل الحج لى أو له ، ويفترق النوعان فى أمور ستراها إن شاء الله تعالى . ثم لصحة الاستئجار شروط وآثار وأحكام موضعها كتاب الإجارة ، والذى نذكر هنا ما يتعلق بخصوص الحج .

قال أصحابنا : وكل واحد من ضربى الإجارة قد يعين فيه زمن العمل وقد لا يعين ، وإذا عين فقد تعين السنة الأولى ، وقد تعين غيرها ، فأما فى إجارة العين فإن عينا السنة الأولى جاز بشرط أن يكون الخروج والحج فيما بقى منها مقدورا للأجير ، فلو كان مريضا لا يمكنه الخروج أو كان الطريق غير آمن ، أو كانت المسافة بعيدة بحيث لا تنقطع فى بقية السنة لم

يصح العقد للعجز عن المنفعة ، فإن عينا غير السنة الأولى لم يصح العقد ، كاستئجار الدار للشهر المستقبل .

قال أصحابنا : إلا أن تكون المسافة بعيدة بحيث لا يمكن قطعها فى سنة فلا يضر التأخير ، ولكن يشترط السنة الأولى من سنى الإمكان ، فيعتبر فيها ما سبق (وأما) الإجارة الواردة على الذمة فلا يشترط فيها السنة الأولى بل يجوز تعين السنة الأولى وتعين غيرها ، فإن عين الأولى أو غيرها تعينت ، وإن أطلق حمل على الأولى ولا يقدح فى هذه الإجارة مرض الأجير ، ولا خوف الطريق ، لإمكان الاستنابة فى هذه الإجارة ، ولا يقدح فيها أيضا ضيق الوقت ، إن عين غير السنة الأولى .

قال أصحابنا : وليس للأجير فى إجارة العين أن يستنيب بحال ، وأما فى إجارة الذمة فقد أطلق الجمهور أن له الاستنابة ، وقال الصيدلانى والبغوى وآخرون : إن قال : ألزمت ذمتك تحصيل حجة لى جاز أن يستنيب ، وإن قال احجج بنفسك لم يجز أن يستنيب ، بل يلزمه أن يحج بنفسه ، لأن الغرض يختلف باختلاف أعيان الأجراء وحكى إمام الحرمين هذا الفصل عن الصيدلانى وخطأه فيه ، وقال : الإجارة فى الصورة الثانية باطلة ، لأن الدّينية مع الربط بالعينية [1] يتناقضان كمن أسلم فى ثمرة بستان معين ، قال الرافعى : وهذا إشكال قوى .

(فرع) ذكر الشيخ أبو حامد فى تعليقه والمحاملى وآخرون من الأصحاب فى هذا الموضع أن البيع ينقسم إلى ضربين كالإجارة (أحدهما) بيع عين ، وهو أن يبيع عينا بعين فيقول : بعتك هذا ، فإن أطلق العقد اقتضى الصحة وتسليم العين فى الحال ، فإن تأخر التسليم يوما أو شهرا أو أكثر لم يبطل العقد ، سواء كان بعذر أو بلا عذر ، وإن شرط فى العقد تأخير السلم ولو ساعة بطل العقد ، لأنه غرر لا يفتقر العقد إليه ، وربما

---

(١) هكذا بالأصول بالرجوع الى ما حكاه امام الحرمين فى مخطوطة دار الكتب وجدنا العبارة هكذا (لأن الدينية مع الربط بالعينية يتناقضان .. الخ) وهكذا تحققنا من المصدر الذى نقل عنه الشارح رحمه الله (ط) .

تلف المعقود عليه والصواب الثانى ، وهو بيع صفة وهو السلم ، فإن أطلق العقد اقتضى الحلول ، وإن شرط أجلا صح ، بخلاف الضرب الأول ، لأن ما فى الذمة لا يتصور تلفه فلا غرر .

(فـرع) قال أصحابنا : أعمال الحج معروفة فإن علمها المتعاقدان عند العقد صحت الإجارة ، وإن جهلها أحدهما لم تصح بلا خلاف ، وممن صرح به إمام الحرمين والبغوى والمتولى ، وهل يشترط تعيين الميقـات الذى يحرم منه الأجير ؟ نص الشافعى فى الأم ومختصر المزنى أنه يشترط ، ونص فى الإملاء أنه لا يشترط ، وللأصحاب أربع طرق (أصحها) وبه قال أبو إسحاق المروزى والأكثرون ، ووافق المصنفون على تصحيحه : فيـه قولان (أصحهما) لا يشترط ، ويحمل على ميقات تلك البلدة فى العادة الغالبة ، لأن الإجارة تقع على حج شرعى والحج الشرعى له ميقات معقود شرعا وغيرها فانصرف الإطلاق إليه .

ولأنه لا فرق بين ما يقرره المتعاقدان وما تقرر فى الشرع أو العرف ، كما لو باع بثمن مطلق فإنه يحمل على ما تقرر فى العرف ، وهو النقـد الغالب ويكون كما قرراه ، وممن نص على تصحيح هـذا القول الشيخ أبو حامد فى تعليقه والمحاملى والبندنيجى والرافعى وآخرون (والقـول الثانى) يشترط لأن الإحرام قد يكون من الميقات وفوقه ودونه ، والغرض يختلف بذلك فوجب بيانه .

(والطريق الثانى) إن كان للبلد طريقان مختلفا الميقات ، أو طريق يفضى إلى ميقاتين ، كقرن وذات عرق لأهل العراق ، وكالجحفة وذى الحليفة لأهل الشام فإنهم تارة يمرون بهذا وتارة يمرون بهذا ، اشترط بيانه وإلا فلا . وهذا الطريق مشهور فى طريق العراق وخراسان .

(والثالث) [1] إن كان الاستئجار عن حى اشترط ، وإن كان عن ميت فلا ، لأن الحى قد يتعلق له به غرض بخلاف الميت ، فإن المقصود فى حقه

---

(1) من الطرق الأربعة فى اشتراط تعيين الميقات (ط) .

تحصيل الحج ، وهذا الطريق حـكاه المصنف فى كتاب الإجارة والشيخ أبو حامد والمحاملى وسائر العراقيين ، وضعفه الشيخ أبو حامد وآخرون ، وقالوا : هذا والذى قبله ليس بشىء ، ونقله إمام الحرمين •

(والرابع) يشترط قولا واحدا حكاه الدارمى ، قال أصحابنا : فإن شرطا تعيينه فأهملاه فسدت الإجارة ، لكن يقع الحج عن المستأجر له لوجود الإذن ويلزمه أجرة المثل ، وهذا لا خلاف فيه ، قاله المتولى وغيره ، ولو عينا ميقاتا أقرب إلى مكة من ميقات بلد المستأجر ، فهو شرط فاسد ، وتفسد الإجارة ، لكن يصح الحج عن المستأجر ، وعليه أجرة المثل كما سبق ، ولو عينا ميقاتا أبعد عن مكة من ميقاته صحت الإجارة ويتعين ذلك الميقـات كما لو نذره ، وأمـا تعيين زمان الإحرام فليس بشرط بلا خلاف ، لأن للإحرام وقتا مضبوطا لا يجوز التقدم عليه ، فلو شرط الإحرام من أول يوم من شوال جاز ، ولزمه الوفاء به ، ذكره المتولى وغيره •

قال القاضى حسين والمتولى : وعلى هذا لو أحرم فى أول شـوال وأفسده لزمه فى القضاء أن يحرم فى أول شوال كما فى ميقات المكان ، قال أصحابنا : وإن كانت الإجارة للحج والعمرة ، اشترط بلا خلاف بيان أنهما إفراد أو تمتع أو قران لاختلاف الغرض به ، وقد ذكر المصنف هذا فى كتاب الإجارة •

(فـرع) نقـل المزنى أن الشـافعى نص فى المنثـور أنه إذا قال المعضوب : من حج عنى فله مائة درهم ، فحج عنه إنسان استحق المـائة ، قال المزنى : ينبغى أن يستحق أجرة المثل ، لأن هذا إجارة فلا يصح من غير تعيين الأجر ، هذا كلام الشافعى والمزنى ، وقد ذكر المصنف المسألة فى أول باب الجعالة ، وللأصحاب فى المسألة ثلاثة أوجه (الصحيح) وقوع الحج عن المستأجر ، ويستحق الأجير الأجرة المسماة ، وبهذا قطع المصنف والجمهور كما نص الشافعى ، قالوا : لأنه جعالة وليس بإجارة ، والجعالة تجوز على عمل مجهول ، فالمعلوم أولى •

(والثانى) وهو اختيار المزنى أنه يقع عن المستأجر ويستحق الأجير أجرة المثل لا المسمى ، حكى إمام الحرمين أن معظم الأصحاب مالوا إلى هذا وليس كما قال ، وهذا القائل يقول : لا تجوز الجعالة على عمل معلوم ، لأنه يمكن الاستئجار عليه .

(والثالث) أنه يفسد الإذن ويقع الحج عن الأجير ، لأن الإذن غير متوجه إلى إنسان بعينه فهو كما لو قال : وكلت من أراد بيع دارى فى بيعها فالوكالة باطلة ولا يصح تصرف البائع اعتمادا على هذا التوكيل ، وهذا الوجه حكاه الرافعى ، وذكر إمام الحرمين أن الشيخ والده أبا محمد أشار إليه فقال لا يمتنع أن يحكم بفساد الإذن ، وهذا الوجه ضعيف جدا ، بل باطل مخالف للنص والمذهب والدليل ، فإذا قلنا بالمذهب والمنصوص ، فقال : من حج عنه فله مائة درهم ، فسمعه رجلان وأحرما عنه قال القاضى حسين والأصحاب إن سبق إحرام أحدهما وقع عن المستأجر القائل ، ويستحق السابق المائة ، وإحرام الثانى يقع عن نفسه ، ولا يستحق شيئا ، وإن أحرما معا أوشك فى السبق والمعية ، لم يقع شىء منه عن المستأجر ، بل يقع إحرام كل واحد منهما عن نفسه ، لأنه ليس أحدهما أولى من الآخر فصار كمن عقد نكاح أختين بعقد واحد ، ولو قال : من حج عنى فله مائة دينار ، فأحرم عنه رجلان أحدهما بعد الآخر ، وقع إحرام السابق بالإحرام عن المستأجر القائل ، وله عليه المائة ، ولو أحرما معا وقع حج كل واحد منهما عن نفسه ولا شىء لهما على القائل ، لما ذكرناه فى الصورة السابقة ، ولأنه ليس فيها أول ، ولو كان العوض مجهولا بأن قال : من حج عنى فله عبد أو ثوب أو دراهم ، وقع الحج عن القائل بأجرة المثل والله أعلم .

(فرع) إذا استأجر من يحج عنه بأجرة فاسدة أو فسدت الإجارة بشرط فاسد ، وحج الأجير وقع الحج عن المستأجر بأجرة المثل بلا خلاف صرح به أصحابنا ، ونقل إمام الحرمين اتفاق الأصحاب عليه لصحة الإذن . قال الإمام وغيره : وهو كما لو وكله فى البيع بشرط عوض فاسد للوكيل

فالإذن صحيح ، والعوض فاسد ، فإذا باع الوكيل صح واستحق أجر المثل .

(فرع) قال الرافعي : مقتضى كلام إمام الحرمين والغزالي تجويز تقديم إجارة العين على وقت خروج الناس للحج ، وأن للأجير انتظار خروجهم ، ويخرج مع أول رفقة ، قال الرافعي : والذي ذكره جمهور الأصحاب على اختلاف طبقاتهم ينازع فيه ، ويقتضي اشتراط وقوع العقد في وقت خروج الناس من ذلك البلد ، حتى قال البغوي : لا تصح إجارة العين إلا في وقت خروج القافلة من ذلك البلد ، بحيث يشتغل عقب العقد بالخروج أو بأسبابه ، مثل شراء الزاد ونحوه ، فإن كان قبله لم يصح ، قال : وبنوا على ذلك أنه لو كان الاستئجار بمكة لم يجز إلا في أشهر الحج لتمكنه من الاشتغال بالعمل عقب العقد ، قال : وعلى ما قاله الإمام والغزالي لو جرى العقد في وقت تراكم الثلوج والأنداد فوجهان (أحدهما) يجوز ، وبه قطع الغزالي في الوجيز ، وصححه في الوسيط ، لأن توقع زوالها مضبوط (والثاني) لا ، لتعذر الاشتغال بالعمل في الحال بخلاف انتظار خروج الرفقة فإن خروجها في الحال غير متعذر هذا كله في إجارة العين .

(أما) إجارة الذمة فيجوز تقديمها على الخروج بلا شك ، هذا آخر كلام الرافعي ، وقد أنكر عليه الشيخ أبو عمرو بن الصلاح هذا النقل عن جمهور الأصحاب ، قال : وما ذكره عن البغوي يمكن التوفيق بينه وبين كلام الإمام ، أو هو شذوذ من البغوي لا ينبغي أن يضاف إلى جمهور الأصحاب ، فإن الذي رأيناه في الشامل والتنبيه والبحر وغيرها ، مقتضاه أنه يصح العقد في وقت يمكن فيه الخروج والسير على العادة ، والاشتغال بأسباب الخروج قال صاحب البحر : أما عقدها في أشهر الحج : فيجوز في كل موضع لإمكان الإحرام في الحال ، هذا كلام أبي عمرو .

وقد قال القاضي حسين في تعليقه : إنما يجوز عقد إجارة العين في وقت الخروج إلى الحج واتصال القوافل ، لأن عليه الاشتغال بعمل الحج عقيب العقد والاشتغال بشراء الزاد ، والتأهب للسفر منزل منزلة السفر ،

وليس عليه الخروج قبل الرفقة ولو استأجر أخاه من قبل زمان خروج القافلة لم تنعقد الإجارة لأن الإجارة فى زمان مستقبل باطلة ، هذا كلام القاضي حسين ، وقال المصنف فى أول باب الإجارة : فإن استأجر من يحج لم يجز إلا فى الوقت الذى يتمكن فيه من التوجه ، فإن كان فى موضع قريب لم يجز قبل أشهر الحج ، لأنه يتأخر استيفاء المعقود عليه عن حال العقد ، وإن كان فى موضع بعيد لا يدرك الحج إلا أن يسير قبل أشهره لم يستأجر إلا فى الوقت الذى يتوجه بعده لأنه وقت الشروع فى الاستيفاء .

وقال المحاملى فى المجموع فى هذا الباب من كتاب الحج : لا يجوز أن يستأجره فى إجارة العين إلا فى الوقت الذى يتمكن من أفعال الحج أو ما يحتاج إليه فى سيره إلى الحج عقب العقد ، قال : فإن كان ذلك بمكة أو غيرها من البلاد التى يمكن ابتداء الحج فيها فى أشهر الحج ويدركه لم يجز أن يستأجره قبل أشهر الحج ، لأنه لا حاجة به إلى ذلك ، فيكون فى معنى شرط تأخير السلم فى إجارة العين ، وإن استأجره فى أشهر الحج صح ، لأنه يمكنه أن يحرم بالحج ويأخذ فى أفعاله عقب عقد الإجارة ، فلا يتأخر المعقود عليه عن حال العقد ، وإن كان ببلد لا يمكنه أن يحج إلا بأن يخرج منه قبل أشهر الحج ، جاز أن يستأجره فى الوقت الذى يحتاج فيه إلى السير إلى الحج ، والخروج له من البلد ، ولا يجوز قبل ذلك ، ومثله فى تعليق الشيخ أبى حامد وذكره البندنيجى وكثيرون .

وقال القاضى أبو الطيب فى المجرد : لا يجوز إجارة العين إلا فى وقت يمكن العمل فيه ، أو يحتاج فيه إلى السبب ، فإن كان بمكة أو فى بلاد قريبة بحيث لا يحتاج إلى تقديم السير على أشهر الحج كبلاد العراق ، لم يجز عقدها إلا فى أشهر الحج ؟ وإن كان يحتاج إلى تقديم السير قبل أشهره كبلاد خراسان جاز تقديم العقد على أشهر الحج بحسب الحاجة ، فأما عقده فى أشهر الحج فيجوز فى كل مكان لإمكان الاشتغال به ، وقال الدارمى : إذا استأجر عنه فإن وصل العقد بالرحيل صح العقد ، وإن لم يصله — فإن كان فى غير أشهر الحج — لم يجز ، وقال ابن المرزبان : يجوز ، وقيل : إن كان ببلد قريب كبغداد لم يجز ، وإن كان بعيدا جاز .

(فــرع) إذا لم يشرع فى الحج فى السنة الأول لعذر أو لغير عذر ، فإن كانت الإجارة على العين انفسخت بلا خلاف لفوات المعقود عليــه ، وإن كانت فى الذمة ينظر ــ إن لم يعينا سنة ــ فقد سبق أنه كتعيين السنة الأولى وذكر البغوى أنه يجوز التأخير عن السنة الأولى والحالة هذه ، لكن يثبت للمستأجر الخيار ، وإن عينا السنة الأولى أو غيرها وأخر عنها فطريقان مشهوران (أصحهما) على قولين كما لو انقطع المُسْلَمُ فيه فى محــله (أظهرهما) لا ينفسخ العقد (والثانى) ينفسخ قولا واحدا ، وهو مقتضى كلام المصنف فى باب الإجارة ، وبه قطع غيره ، فإذا قلنا : لا ينفسخ ــ فإن كان المستأجر هو المعضوب عن نفسه ــ فله الخيار إن شاء فسخ ، وإن شاء أخر ، ليحج الأجير فى السنة الأخرى .

وإن كان الاستئجار عن ميت ، فقال المصنف وسائر أصحابنا العراقيين وجماعة من غيرهم : لا خيار للمستأجر ، قالوا : لأنه لا يجوز التصرف فى الأجرة إذا فسخ العقد ، ولابد من استئجار غيره فى السنة الثانية ، فلا وجه للفسخ . وحكى إمام الحرمين هذا عن العراقيين ، ثم قال : وفيما ذكروه نظر قال : ولا يمنع أن يثبت الخيار للورثة نظرا للميت وسيعيدون بالفسخ استرداد الأجرة ، وصرفها إلى إحرام آخر أحرى بتحصيل المقصود ، هذا كلام الإمام وتابعه الغزالى على ذلك ، فحكى قول العراقيين وجزم به ، ثم قال : وفيه احتمال ، وذكر احتمال إمام الحرمين ، وقال البغوى وآخرون : يجب على المولى مراعاة المصلحة ، فإن كانت فى ترك الفسخ تركه ، وإن كانت فى الفســخ لخوف إفلاس الأجير أو هربه ، لزمه أن يفسخ فإن لم يفسخ ضمن .

قال الرافعى : هذا هو الأصح ، قال : فيجوز أن يحمل المنقول عن العراقيين على أحد أمرين وأثبتهما الأئمة (أحدهما) صور بعضهم المنع بما إذا كان الميت قد أوصى بأن يحج عنه فلان مثلا ، ووجهه بأن الوصية مستحقة الصرف إليه .

(والثانى) قال أبو إسحق فى الشرح : للمستأجر عن الميت أن يرفع الأمر إلى القاضى ليفسخ العقد ، إن كانت المصلحة تقتضيه ، وأن لا يستقل به ، فإذا نزل ما ذكروه على المعنى الأول ارتفع الخلاف ، وإن نزل على الثانى هان أمره ، هذا كلام الرافعى .

(أما) إذا استأجر إنسان من مال نفسه من يحج عن الميت فهو كاستئجار المعضوب لنفسه فى ثبوت الخيار بالاتفاق (وأما) إذا استأجر المعضوب لنفسه من يحج عنه فمات المعضوب وأخر الأجير الحج عن السنة المعينة ، فقال الرافعى : لم أر المسألة مسطورة . قال : وظاهر كلام الغزالى أنه ليس للوارث فسخ الإجارة ، قال الرافعى : والقياس ثبوت الخيار رث كالرد بالعيب ونحوه ، هذا كلام الرافعى ، والصحيح المختار أنه يس له الفسخ إذ لا ميراث فى هذه الأجرة بخلاف الرد بالعيب قال أصحابنا : ولو قدم الأجير على السنة المعينة جاز بلا خلاف ، وقد زاد خيرا ، وفرقوا بينه وبين من عجل المسلم فيه قبل المحل ، فإن فى وجوب قبوله خلافا وتفصيلا بأنه قد يكون له غرض فى تأخير قبض المسلم فيه ، ليحفظ فى الذمة ونحو ذلك ، بخلاف الحج .

(فرع) إذا انتهى الأجير إلى الميقات المتعين للإحرام ، إما بشرطه وإما بالشرع إذا لم يشترط تعيينها فلم يحرم عن المستأجر ، بل أحرم عن نفسه بعمرة ، فلما فرغ منها أحرم عن المستأجر بالحج فله حالان (أحدهما) أن لا يعود إلى الميقات فيصح الحج عن المستأجر للإذن ويحط شىء من الأجرة المسماة لإخلاله بالإحرام من الميقات الملتزم ، وفى قدر المحطوط خلاف متعلق بأصل ، وهو أنه إذا سار الأجير من بلد الاجارة وحج ، فالأجرة تقع عن مقابلة أصل الحج وحدها ؟ أم موزعة على السير والأعمال ؟ فيه قولان مشهوران سنوضحهما قريبا إن شاء الله تعالى فيما إذا مات الأجير (أصحهما) توزع على الأعمال والسير جميعا (والثانى) على الأعمال ، وقال ابن سريج : إن قال : استأجرتك لتحج عنى يقسط على الأعمال فقط ، وإن قال : لتحج عنى من بلد كذا يقسط عليهما ، وحمل القولين على هذين الحالين ، فإن خصصناها بالأعمال وزعت الأجرة المسماة على حجة من

الميقات وحجة من مكة ، لأن المقابل بالأجرة على هذا هو الحج من الميقات فإذا كانت أجرة الحجة المسماة من مكة ديناران ، والمسماة من الميقات خمسة دنانير ، فالتفاوت ثلاثة أخماس ، فيحط ثلاثة أخماس المسمى .

وإن وزعنا الأجرة على السير والأعمال ــ وهو المذهب ــ فقولان (أحدهما) لا تحسب له المسافة هنا ، لأنه صرفها إلى غرض نفسه لإحرامه بالعمرة من الميقات ، فعلى هذا توزع على حجة تنشأ من بلد الإجارة ، ويقع الإحرام بها من الميقات ، وعلى حجة تنشأ من مكة فيحط من المسمى بنسبته ، فإذا كانت أجرة المنشأة من البلد مائة ، والمنشأة من مكة عشرة ، حط تسعة أعشار المسمى (والقول الثانى) وهو الأصح يحسب قطع المسافة إلى الميقات لجواز أنه قصد الحج منه ، إلا أنه عرض له العمرة ، فعلى هذا توزع المسماة على حجة منشأة من بلد الإجارة ، إحرامها من الميقات ، وعلى حجة منشأة من البلد إحرامها من مكة فإذا كانت أجرة الأولى مائة ، والثانية تسعين ، حط عشر المسمى ، فحصل فى الجملة ثلاثة أقوال (المذهب) منها هذا الأخير .

قال أصحابنا : ثم إن الأجير فى مسألتنا يلزمه دم لإحرامه بالحج بعد مجاوزة الميقات ، وسنذكر إن شاء الله تعالى خلافا فى غير صورة الاعتمار أن إساءة المجاوزة هل تنجبر بإخراج الدم حتى لا يحط شيء من الأجرة ؟ أم لا ؟ وذلك الخلاف يجيء هنا ، ذكره أبو الفضل بن عبدان وآخرون فإذن الخلاف فى قدر المحطوط فرع للقول بإثبات أصل الحط قال الرافعى : ويجوز أن يفرق بين الصورتين ويقطع بعدم الانجبار هنا ، لأنه ارتفق بالمجاوزة هنا ، حيث أحرم بالعمرة لنفسه (الحال الثانى) أن يعود إلى الميقات بعد الفراغ من العمرة ، فيحرم بالحج منه ، فهل يحط شيء من الأجرة ؟ يبنى على الخلاف السابق (إن قلنا) الأجرة موزعة على الأعمال والسير لم يحسب السير لانصرافه إلى عمرة ، ووزعت الأجرة على حجة منشأة من بلد الإجارة ، إحرامها من الميقات ، وعلى حجة منشأة من الميقات بغير قطع مسافة . ويحط بالنسبة من المسمى (وإن قلنا :) الأجرة فى مقابلة الأعمال أو وزعناها عليه وعلى السير ، وحسبت المسافة ، فلا حط .

وتجب الأجرة كلها ، وهـذا هو المذهب ولم يذكر البندنيجى وكثيرون غيره .

(فـرع) قال الشافعى : الواجب على الأجير أن يحرم من الميقات الواجب بالشرع أو الشرط ، فإن أحرم منه فقد فعل واجبا ، وإن أحرم قبله فقد زاد خيرا هذه عبارة الشيخ أبى حامد وسائر الأصحاب ، فإن جاوز الأجير الميقـات المعتبر بالشرط أو الشرع غير محرم ، ثم أحرم بالحـج للمستأجر ــ فينظر إن عاد إليه وأحرم منه ــ فلا دم ، ولا يحط من الأجرة شىء ، وإن أحرم من جوف مكة أو بين الميقات ومكة ولم يعد ، لزمه دم للإساءة بالمجاوزة ، وهل ينجبر به الخلل حتى لا يحط شىء من الأجرة ؟ فيه طريقان مشهوران ، حكاهما المصنف فى كتاب الإجارة والأصـحاب (أصحهما) عند المصنف والأصحاب : فيه قولان (أحدهما) ينجبر ويصير كأنه لا مخالفة ، فيجب جميع الأجرة ، وهذا ظاهر نصه فى الإملاء والقديم ، لأنه قال : يجب الدم ، ولم يذكر الحط (وأصحهما) وهو نصه فى الأم والمختصر يحط .

(والطريق الثانى) القطع بالحط وتأولوا ما قاله فى الإملاء والقديم بأنه سكت عن وجوب الحط ، ولا يلزم من سكوته عنه عدم وجوبه ، مع أنه نص على وجوب الحط فى المختصر والأم (فإن قلنا) بالانجبار ، فهل نعتبر قيمة الدم ؟ ونقابلها بالتفاوت ؟ فيه وجهان حكاهما القاضى حسين ، وإمام الحرمين والغزالى والمتولى والبغوى وآخرون (أصحهما) لا ، لأن التعويل فى هذا القول على جبر الخلل ، وقد حكم الشرع بأن الدم يجبره من غير نظر إلى اعتبار القيمة (والثانى) نعم ، فلا ينجبر ما زاد على قيمة الدم ، فعلى هذا تعتبر قيمة الدم ، فإن كان التفاوت مثلها أو أقل حصل الانجبار ولا حط ، وإن كان أكثر وجب الزائد . هذا إذا قلنا بالانجبار ، وإن قلنا بالمذهب وهو الحط ففى قدره وجهان ، بناء على الأصل السابق وهو أن الأجرة فى مقابلة ماذا ؟ (إن قلنا) فى مقابلة الأعمال فقط ، وزعنا المسمى على حجة من الميقات وحجة من حيث أحرم (وإن قلنا) فى مقابلة الأعمال والسير ، وهو المذهب ، وزعنا المسمى على حجة من بلدة إحرامها

من الميقات ، وعلى حجة من بلدة إحرامها من حيث أحرم وعلى هذا يقل المحطوط ، ثم حكى الشيخ أبو محمد وإمام الحرمين ومن تابعهما وجهين فى أن النظر إلى الفراسخ وحدها أم يعتبر مع ذلك السهولة والحزونة (أصحهما) الثانى •

(أما) إذا عدل الأجير عن طريق الميقات المعتبر إلى طريق آخر ميقاته مثل المعتبر أو أقرب إلى مكة فطريقان (أصحهما) وهو المنصوص ، وبه قطع البندنيجى والجمهور ، أنه لا شىء عليه ، وحكى القاضى حسين والبغوى وغيرهما فيه وجهين (أصحهما) هذا ، لأنه قائم مقام الميقات المعتبر (والثانى) أنه كمن ترك الميقات وأحرم بعده ، لأنه بالشرط تعين المكان (أما) إذا عينا موضعا آخر فإن كان أقرب إلى مكة من الشرعى فالشرط فاسد يفسد الإجارة كما سبق إذ لا يجوز لمريد النسك مجاوزة الميقات غير محرم ، وإن كان أبعد بأن عينا الكوفة فيلزم الأجير الإحرام منها وفاء بالشرط ، فلو جاوزها وأحرم بعد مجاوزتها ، فهل يلزمه الدم ؟ فيه وجهان (الأصح) المنصوص نعم لأنه جاوز الميقات الواجب بالشرط ، فأشبه مجاوزة الميقات الشرعى (والثانى) لا لأن الدم يجب فى مجاوزة الشرعى فإن قلنا : لا يلزمه الدم وجب حط قسط من الأجرة قطعا • وإن ألزمناه الدم ففى حصول الانجبار به الطريقان السابقان (المذهب) لا ينجبر •

وكذا لو لزمه الدم لترك مأمور به ، كالرمى والمبيت ، ففيه الطريقان ، قال الشيخ أبو حامد والأصحاب : فإن ترك نسكا لا دم فيه كالمبيت وطواف الوداع ـ إذا قلنا لا دم فيهما ـ لزمه رد شىء من الأجرة بقسطه بلا خلاف ، ولا ينجبر لأنه ليس هنا دم ينجبر به على القول الضعيف ، فإن لزمه بفعل محظور كاللبس والقلم لم يحط شىء من الأجرة بلا خلاف ، لأنه لم ينقص شيئا من العمل ، اتفق أصحابنا على التصريح بهذا ، ونقل الغزالى وغيره الاتفاق عليه ، ويجب الدم فى مال الأجير بلا خلاف ولو شرط الإحرام فى أول شوال فأخره لزمه الدم ، وفى الانجبار الخلاف ، وكذا لو شرط أن يحج ماشيا فحج راكبا لأنه ترك مقصودا ، هكذا حكى المسألتين عن القاضى

حسين والرافعي، ثم قال : ويشبه أن يكونا مفرعين، على أن الميقات المشروط الشرعي وإلا فلا يلزمه الدم ، كما في مسألة تعيين الكوفة ، هـذا كلام الرافعي .

وقطع البغوي بأنه إذا استأجره ليحج ماشيا فحج راكبا (فإن قلنا) الحج راكبا أفضل ، فقد زاد خيرا (وإن قلنا :) الحج ماشيا أفضل فقد أساء بترك المشي ، وعليه دم ، وفي وجوب رد التفاوت بين أجرة الراكب والمـاشي وجهان بناء على ما سبق ، وهذا الذي قاله المتولي هو الأصح .

(فـرع) قال أصحابنا : إذا استأجره للقران بين الحج والعمرة ، فتارة يمتثل ، وتارة يعدل إلى جهة أخرى ، فإن امتثل فقد وجب دم القران ، وعلى من يجب ؟ فيه وجهان ، وقيل : قولان (أصحهما) على المستأجر ، وبه قطع الشيخ أبو حامد والبندنيجي ، كما لو حج بنفسه لأنه الذي شرط القران (والثاني) على الأجير لأنه المترفه ، فعلى الأول لو شرطاه على الأجير فسدت الإجارة نص عليه الشافعي واتفق عليه الأصحاب ، لأنه جمع بين بيع مجهول وإجارة لأن الدم مجهول الصفة ، فان كان المستأجر معسرا فالصوم الذي هو بدل الهدى على الأجير لأن بعض الصـوم وهو الأيام الثلاثة ينبغي أن يكون في الحج لقوله تعالى : (فصيام ثلاثة أيام في الحج) والذي في الحج منهما هو الأجير ، كذا ذكره البغوي ، وقال المتولي : هو كالعاجز عن الهدى والصـوم جميعـا وعلى الوجهين يستحق الأجرة بكمالهـا .

(فأما) إذا عدل فينظر إن عدل إلى الإفراد فحـج ثم اعتمر ، فان كانت الاجارة على العين لزمه أن يرد من الأجرة حصة العمرة . نص عليه الشافعي في المناسك الكبير . واتفق عليه الأصحاب ، قالوا : لأنه لا يجوز تأخير العمل في هذه الإجارة عن الوقت المعين ، وإن كانت في الذمة ـ نظر ، فإن عاد إلى الميقات للعمرة ـ فلا شيء عليـه ، لأنه زاد خيرا ، ولا على

المستأجر أيضا ، لأنه لم يقرن ، وإن لم يعد فعلى الأجير دم لمجاوزته الميقات للعمرة ، وهل يحط شيء من الأجرة ؟ أم تنجبر الإساءة بالدم ؟ فيه الخلاف السابق .

وإن عدل إلى التمتع فقد أشار المتولى إلى أنه إن كانت اجارة عين لم يقع الحج عن المستأجر لوقوعه فى غير الوقت المعين ، وهذا هو قياس ما سبق قريبا من نص الشافعى ، وإن كانت على الذمة — نظر إن عاد إلى الميقات للحج — فلا دم عليه ، ولا على المستأجر ، وإن لم يعد فوجهان (أحدهما) لا يجعل مخالفا لتقارب الجهتين ، فيكون حكمه كما لو امتثل ، وفى كون الدم على الأجير أو المستأجر الوجهان (وأصحهما) يجعل مخالفا فيجب الدم على الأجير لإساءته ، وفى حط شيء من الأجرة الخلاف السابق فى الأجير إذا أحرم بعد مجاوزة الميقات (قيل :) يحط قولا واحدا ، والأصح قولان (أصحهما) يحط (والثانى) لا ، قال الرافعى : وذكر أصحاب الشيخ أبى حامد أنه يلزم الأجير دم لترك الميقات ، وعلى المستأجر دم آخر ، لأن القران الذى أمر به يتضمنه ، قال : واستبعده ابن الصباغ وغيره .

(فرع) إذا استأجره للتمتع فامتثل فهو كما لو استأجره للقران فامتثل ، وإن أفرد — نظر ، إن قدم العمرة وعاد لإحرام الحج إلى الميقات — فقد زاد خيرا ، وإن أخر العمرة — نظرت ، فإن كانت إجارة عين — انفسخت فى العمرة لفوات وقتها المعين ، فيرد حصتها من المسمى ، وإن كانت الإجارة فى الذمة وعاد إلى الميقات للعمرة لم يلزمه شيء ، وإن لم يعد فعليه دم لترك الإحرام بالعمرة من الميقات ، وفى حط شيء من الأجرة الخلاف السابق ، وإن قرن فقد زاد خيرا . نص عليه الشافعى ، لأنه أحرم بالنسكين من الميقات ، وكان مأمورا بأن يحرم بالحج من مكة ، ثم إن عدد الأفعال للنسكين فلا شيء عليه ، وإلا فهل يحط شيء من الأجرة لاقتصاره على الأفعال ؟ فيه وجهان ، وكذا الوجهان فى أن الدم على المستأجر أم الأجير ؟

(فـرع) لو استأجره للإفراد فامتثل فذاك ، فلو قرن ـ نظر ، إن كانت الإجارة على العين ـ فالعمرة واقعة فى غير وقتها ، فهو كما لو استأجره للحج وحده فقرن ، وقد سبق بيانه فى فرع بعد المسألة الثالثة من المسائل التى قبل فصل الاستئجار ، وذكرنا فيه قولين بتفريعهما (الجديد) الأصح وقوع النسكين عن الأجير (وأما) إن كانت الاجارة فى الذمة فيقعان عن المستأجر وعلى الأجير الدم ، وهل يحط شىء من الأجرة للخلل ؟ أم ينجبر بالدم ؟ فيه الخلاف ، وإن تمتع ـ فإن كانت الإجارة على العين وقد أمره بتأخير العمرة ـ فقد وقعت فى غير وقتها ، فيرد ما يخصها من الأجرة ، وإن أمره بتقديمها ، أو كانت الإجارة على الذمة ، وقعا عن المستأجر ، ولزم الأجير دم إن لم يعد إلى الميقات لإحرام الحج ، وفى حط شىء من الأجرة الخلاف .

هذا كله إذا كان المحجوج عنه حيا ، فإن كان ميتا فقرن الأجير أو تمتع وقع النسكان عن الميت بكل حال ، صرح به الشيخ أبو حامد والأصحاب ، قالوا : لأن الميت لا يفتقر إلى إذنه فى وقوع الحج والعمرة عنه ، لأن الشافعى نص على أنه لو بادر أجنبى فحج عن الميت صح ووقع عن فرض الميت من غير وصية ولا إذن وارث ، ولو قال الحى للأجير : حج عنى وإن تمتعت أو قرنت فقد أحسنت ، فقرن أو تمتع وقع النسكان [1] بلا خلاف صرح به البندنيجى وغيره ، ولو استؤجر للحج فاعتمر ، أو للعمرة فحج ، فإن كانت الإجارة لميت وقع عن الميت لما ذكرنا ، وإن كانت عن حى وقعت عن الأجير ولا أجرة له فى الحالين .

(فـرع) إذا جامع الأجير وهو محرم قبل التحلل الأول فسد حجه ، وانقلب الحج إليه ، فيلزمه الفدية فى ماله ، والمضى فى فاسده ، والقضاء ، هذا هو الصحيح المشهور ، وبه قطع الجمهور وتظاهرت عليه نصوص الشافعى وفيه قول آخر أنه لا ينقلب ولا يفسد ولا يجب القضاء بل يبقى صحيحا واقعا عن المستأجر لأن العبادة للمستأجر فلا تفسد بفعل غيره ، وبهذا القول قال المزنى أيضا ، والمذهب الأول .

---

(١) كذا بالأصل ولعل العبارة وقع النسكان صحيحين وحق الأجر له . المطيعى

قال إمام الحرمين إنما قلنا : تنقلب الحجة الفاسدة إلى الأجير ولا تضاف بعد الفساد إلى المستأجر ، لأن الحجة المطلوبة لا تحصل بالحجة الفاسدة ، بخلاف من ارتكب محظورا غير مفسد وهو أجير ، لأن مثل هذه الحجة يعتد به شرعا ، فوقع الاعتداد به فى حق المستأجر ، والحج لله تعالى ، وإن اختلفت الإضافات ، والحجة الفاسدة لا تبرىء الذمة .

(فإذا قلنا) بالمذهب فإن كانت إجارة عين انفسخت ، ويكون القضاء الذى يأتى به واقعا عن الأجير ، ويرد الأجرة بلا خلاف ، وإن كانت فى الذمة لم تنفسخ لأنها لا تختص بزمان ، فإذا قضى فى السنة الثانية فعمن يقع القضاء ؟ فيه وجهان مشهوران ، وقال جماعة : هما قولان (أحدهما) عن المستأجر لأنه قضاء الأول ، ولو سلم الأول من الإفساد لكان عن المستأجر ، فكذا قضاؤه (وأصحهما) عن الأجير وبه قطع البندنيجى وآخرون . لأن الأداء الفاسد وقع عنه ، فعلى هذا يلزمه سوى القضاء حجة أخرى فيقضى عن نفسه ثم يحج عن المستأجر فى سنة أخرى أو يستنيب من يحج عنه فى تلك السنة أو غيرها ، وإذا لم تنفسخ الإجارة فللمستأجر خيار الفسخ لتأخر المقصود هذا إن كان معضوبا ، فإن كانت الإجارة عن ميت ففيه الوجهان السابقان فيما إذا لم يحج الأجير فى السنة المعينة فى إجارة الذمة ، قال الخراسانيون : يثبت الخيار ومنعه العراقيون ، وقد سبق توجيههما .

(فرع) إذا أحرم الأجير عن المستأجر ثم صرف الإحرام إلى نفسه ظنا منه أنه ينصرف ، وأتم الحج على هذا الظن فلا ينصرف الحج إلى الأجير بل يبقى للمستأجر بلا خلاف ، نص عليه [1] واتفق عليه الأصحاب ، وعللوه بأن الإحرام من العقود اللازمة ، فإذا انعقد على وجه لا يجوز صرفه إلى غيره ، وفى استحقاق الاجير الأجرة قولان مشهوران فى الطريقين (أحدهما) لا يستحق شيئا لإعراضه عنها ، ولأنه عمل لنفسه فيما يعتقد (وأصحهما) عند الأصحاب فى الطريقين يستحق لحصول غرض المستأجر ، وكما لو

---

(1) بياض بالأصل فحرر ولعل العبارة : نص عليه الشافعى ؛ وهو فى الأم . المطيعى

استأجره ليبنى له حائطا فبناه الأجير ، ظانا أن الحائط له ، فإنه يستحق الأجرة بلا خلاف وقد سبق هذا وسبق الفرق بينه وبين الأجير فى الحج على القول الأول ، لأن الأجير فى البناء لم يَجْر ولا خالف وفى الحج جار وخالف .

فإن قلنا : يستحق الأجير فى الحج ، فهل يستحق المسمى أم أجرة المثل ؟ فيه وجهان حكاهما المتولى وغيره (أصحهما) وبه قطع الجمهور : يستحق المسمى ، لأن العقد لم يفسد فبقى المسمى (والثانى) أجرة المثل ، لأنه عين العقد بنيته وهذا ضعيف نقلا ودليلا ، قال إمام الحرمين : وهذان القولان فى استحقاق الأجرة بناهما الأئمة على ما إذا دفع ثوبا إلى صباغ ليصبغه بأجرة فجحد الثوب وأصر على أخذه لنفسه ، ثم صبغه لنفسه ثم ندم ورده على مالكه ، هل يستحق الأجرة على مالك الثوب ؟ فيه قولان والله أعلم .

(فــرع) إذا مات الحاج عن نفسه فى أثنائه ، هل تجوز البناية على حجه ؟ فيه قولان مشهوران (الأصح) الجديد لا يجوز كالصلاة والصوم (والقديم) يجوز لدخول النيابة فيه ، فعلى الجديد يبطل المــأتى به إلا فى الثواب ، ويجب الإحجاج عنه من تركته ، إن كان قد استقر الحج فى ذمته ، وإن كان تطوعا أو لم يستطع إلا هذه السنة لم يجب وعلى القديم قد يموت وقد بقى وقت الإحرام وقد يموت بعد خروج وقته ، فإن بقى أحرم النائب بالحج ، ويقف بعرفة إن لم يكن الميت وقف ، ولا يقف إن كان وقف ، ويأتى بباقى الأعمال ، فلا بأس بوقوع إحرام النــائب داخل الميقات ، لأنه يبنى على إحرام أنشىء منه .

وإن لم يبق وقت الإحرام فَبِمِ يحرم به النائب ؟ وجهان (أحدهما) وبه قال أبو إسحق : يحرم بعمرة ثم يطوف ويسعى ، فيجزئانه عن طواف الحج وسعيه ، ولا يبيت ولا يرمى ، لأنهما ليسا من العمرة ، ولكن يجبران بالدم (وأصحهما) وبه قطع الأكثرون تفريعا على القديم أنه يحرم بالحج ، ويأتى ببقية الأعمال ، وإنما يمنع إنشاء الإحرام بعد أشهر الحج إذا ابتدأه ،

وهذا ليس مبتدأ ، بل مبنى على إحرام قد وقع فى أشهر الحج وعلى هذا إذا مات بين التحللين أحرم إحراما لا يحرم اللبس والقلم ، وإنما يحرم النساء كما لو بقى الميت . هذا كله إذا مات قبل التحللين فإن مات بعدهما لم تجز النيابة بلا خلاف ، لأنه يمكن جبر الباقى بالدم . قال الرافعى : وأوهم بعضهم إجراء الخلاف وهذا غلط .

(فـرع) إذا مات الأجير فى أثناء الحج فله أحوال (أحدها) يموت بعد الشروع فى الأركان ، وقبل فراغها ، فهل يستحق شيئا من الأجرة ؟ فيه قولان مشهوران ذكرهما المصنف فى كتاب الإجارة (أحدهما) لا يستحق شيئا لأنه لم يحصل المقصود ، فهو كما لو قال : من رد عبدى فله دينار ، فرده إلى باب الدار ثم هرب أو مات ، فإنه لا يستحق شيئا (وأصحهما) عند المصنف والأصحاب يستحق بقدر عمله ، لأنه عمل بعض ما استؤجر عليه فوجب له قسطه كمن استؤجر لبناء عشرة أذرع فبنى بعضها ثم مات ، فإنه يستحق بقسطه بخلاف الجعالة ، فإنها ليست عقدا لازما ، إنما هى التزام بشرط ، فإذا لم يوجد الشرط بكماله لا يلزمه شىء كتعليق الطلاق والعتق ، قال الشيخ أبو حامد والأصحاب : القول الأول هو نصه فى القديم ، والثانى الأصح هو نصه فى الأم والإملاء .

قال أصحابنا : وسواء مات بعد الوقوف بعرفات أو قبله ففيه القولان، هذا هو المذهب (وقيل :) يستحق بعده قطعا ، حكاه الرافعى وهو شاذ ضعيف ، فإذا قلنا : يستحق فهل يقسط على الأعمال فقط أم عليها وعلى قطع المسافة جميعا ؟ فيه قولان مشهوران وقد ذكرهما المصنف فى باب الإجارة وسبق بيانهما قريبا (فأصحهما) عند المصنف وطائفة على الأعمال فقط (وأصحهما) عند الأكثرين على الأعمال والمسافة جميعا ، ممن صححه الرافعى وآخرون وفى المسألة طريق آخر قدمناه عن ابن سريج أنه إن قال : استأجرتك لتحج عنى قسط على العمل فقط ، وإن قال : لتحج من بلد كذا قسط عليهما ، وحمل القولين على هذين الحالين والله أعلم .

ثم هل يجوز البناء على فعل الأجير ؟ ينظر إن كانت إجارة عين انفسخت ولا بناء لورثة الأجير ، كما لو لم يكن له أن يستنيب ، وهل للمستأجر أن يستأجر من يبنى ؟ فيه القولان السابقان فى الفرع قبله ، فى جواز البناء ، وإن كانت الإجارة على الذمة (فإن قلنا) لا يجوز البناء فلورثة الأجير أن يستأجروا من يستأنف الحج عن المستأجر ، فإن أمكنهم فى تلك السنة لبقاء الوقت فذاك وإن تأخر إلى السنة القابلة ثبت الخيار فى فسخ الإجارة كما سبق (وإن جوزنا) البناء فلورثة الأجير أن يبنوا ، ثم القول فيما يحرم به النائب وفى حكم إحرامه بين التحللين على ما سبق فى الفرع قبله .

(الحال الثانى) أن يموت بعد الشروع فى السفر وقبل الإحرام ، وفيه وجهان مشهوران حكاهما المصنف فى باب الإجارة (الصحيح) المنصوص للشافعى رحمه الله تعالى فى القديم والجديد ، وبه قطع الجمهور لا يستحق شيئا من الأجرة بناء على أن الأجرة لا تقابل قطع المسافة بسبب إلى الحج ، وليس بحج فلم يستحق فى مقابلته أجرة كما لو استأجر رجلا ليخبز له فأحضر الآلة وأوقد النار ومات قبل أن يخبز ، فإنه لا يستحق شيئا ، هذا تعليل المصنف وعلل غيره بأنه لم يحصل شيئا من المقصود (والثانى) وهو قول أبى سعيد الإصطخرى وأبى بكر الصيرفى : يستحق من الأجرة بقدر ما قطع من المسافة وافيا ، بهذا نسبه العرامطة [1] وحكى الرافعى وجها ثالثا عن أبى الفضل ابن عبدان أنه إن قال : استأجرتك لتحج من بلد كذا استحق بقسطه ، وهذا نحو ما سبق عن ابن سريج فى الحال الأول .

(الحال الثالث) أن يموت بعد فراغ الأركان وقبل فراغ باقى الأعمال ، فينظر إن فات وقتها أو لم يفت ، ولكن (إذا) لم نجوّز البناء وجب جبر الباقى بالدم من مال الأجير ، وهل يرد شيئا من الأجرة ؟ فيه الخلاف السابق فيمن أحرم بعد مجاوزة الميقات ولم يعد إليه وجبره بالدم

(1) كذا بالأصل ولعل العبارة : نسبه العراقيون للشافعى (ط) .

وهو طريقان (المذهب) وجوب الرد ، وإن جوزنا البناء وكان وقتها باقيا ، فإن كانت الإجارة على العين ــ انفسخت الأعمال الباقيــة ، ووجب رد قسطها من الأجرة ، ويستأجر المستأجر من يرمى ويبيت ، ولا دم فى تركة الأجير ، وإن كانت فى الذمة استأجر وارث الأجير من يرمى ويبيت ، ولا حاجة إلى الإحرام لأنهما عملان يفعلان بعد التحللين ولا يلزم الدم ولا رد شىء من الأجرة ، ذكره المتولى وغيره .

(فــرع) إذا أحْصِرَ الأجير قبــل إمكان الأركان تحلل ، قال الشافعى فى الأم والأصحاب : ولا قضاء عليه ، ولا على المستأجر ، كأنه أحصر وتحلل فإن كانت حجة تطوع أو كانت حجة إسلام ، وقد استقرت قبل هذه السنة بقى الاستقرار ، وإن كان استطاعها هــذه السنة سقطت الاستطاعة ، فإذا تحلل الأجير فعمن يقع ما أتى به ؟ فيه قولان (أصحهما) عن المستأجر كما لو مات إذ لا تقصير (والثانى) عن الأجير كما لو أفسده ، فعلى هذا دم الإحصار على الأجير ، وعلى الأول هو على المستأجر ، وفى استحقاقه شيئا من الأجرة الخلاف المذكور فى الموت ، وإن لم يتحلل ودام على الإحرام حتى فاته الحج انقلب الاحرام إليه كما فى الإفساد ، لأنــه مقصر حيث لم يتحلل بأعمال عمرة وعليه دم الفوات ، ولو حصل الفوات بنوم أو تأخر عن القافلة أو غيرهما من غير إحصار انقلب المــأتى به إلى الأجير أيضا كما فى الإفساد ، ولا شىء للأجير على المذهب ، وقيل : فيه الخلاف المذكور فى الموت ، وقال الشيخ أبو حامد هل له من الأجرة بقدر ما عمله إلى حين انقلب الإحرام إليه ؟ فيه قولان منصوصان .

(فــرع) لو استأجر المعضوب من يحج عنه فأحرم الأجير عن نفسه تطوعا فوجهان ، حكاهما إمام الحرمين (أحدهما) وهو قول الشيخ أبى محمد ينصرف إلى المستأجر ، قال أبو محمد : وكذا كل من فى ذمته حجة مرسلة بإجارة ، فاذا نوى التطوع بالحج انصرف إلى ما فى ذمته ، كما لو نوى التطوع وعليه حجة الإسلام أو النذر أو القضاء ، فانه ينصرف إلى ما عليه دون التطوع بلا خلاف (والوجه الثانى) وهو الصحيح . وهــو

قول سائر الأصحاب يقع تطوعا للأجير ، قال إمام الحرمين : وما قاله شيخى أبو محمد انفرد به ، ولا يساعده عليه أحد من الأصحاب ، لأنا إنما نقدم واجب الحج على نفله لأمر يرجع إلى نفس الحج مع بقاء الأمة على تقديم الأولى فالأولى فى مراتب الحج .

(وأما) الاستحقاق على الأجير فليس من خاصة الحج ، ولو ألزم الأجير ذمته بالإجارة ما لا يلزم مثله ، لكان حكم الوجوب فيه حكم الوجوب فى الحج قال : والذى يوضح ذلك أن الحجة قد تكون تطوعا من المستأجر إذا جوزنا الاستئجار فى حج التطوع وهو الأصح فلا خلاف فى أن ذلك اللزوم ليس من مقتضيات الحج ، والله أعلم .

(فرع) قال أصحابنا : لو استأجر رجلان رجلا يحج عنهما فأحرم عنهما معا انعقد إحرامه لنفسه تطوعا ولا ينعقد لواحد منهما ، لأن الإحرام لا ينعقد عن اثنين ، وليس أحدهما أولى من الآخر ، ولو أحرم عن أحدهما وعن نفسه معا انعقد إحرامه عن نفسه ، لأن الإحرام عن اثنين لا يجوز وهو أولى من غيره فانعقد ، هكذا نص عليه الشافعى فى الأم وتابعه الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والأصحاب .

(فرع) إذا استأجره اثنان ليحج عنهما أو أمراه بلا إجاره ، فأحرم عن أحدهما لا بعينه ، انعقد إحرامه عن أحدهما ، وكان له صرفه إلى أيهما شاء ، قبل التلبس بشىء من أفعال الحج . هذا مذهبنا ونقله العبدرى عن مذهبنا وبه قال أبو حنيفة ومحمد بن الحسن ، وقال أبو يوسف : يقع عن نفسه . دليلنا أن مالكا يعتقد ابتداء ذلك الإحرام به مطلقا ثم يصرفه إلى ما يشاء ، كما لو أحرم مطلقا عن نفسه ثم صرفه إلى حج أو عمرة . واحتج أبو يوسف بأنه أحرم بإحرام معين فإذا أحرم مطلقا لم يأت بالمأمور فيه (قلنا :) نقيض ما أسند للنيابة هذا إذا استأجراه ليحج بنفسه ، فإن عقدا معا فالعقد باطل فى حقهما ، وإن عقد أحدهما بعد الآخر فالأول صحيح والثانى باطل ، وإن عقد العقدين فى الذمة صحا ، فإن تبرع بالحج عن أحدهما يثبت للآخر الخيار فى فسخ العقد لتأخير حقه .

(فــرع) قال صاحب الحاوى فى باب الإجارة على الحج من كتاب الحج : لو استأجره لزيارة قبر النبى صلى الله عليه وسلم لم تصح ، قال : وأما الجعـالة على زيارة القبر فإن كانت على مجرد الوقوف عنـد القبر ومشاهدته لم تصح لأنه لا تدخله النيابة وإن كانت على الدعاء عند زيارة قبره صلى الله عليه وسلم صحت لأن الدعاء تدخله النيابة ولا تضر الجهالة بنفس الدعاء .

(فــرع) فى مذاهب العلمــاء فى الاستئجار للحج ، قد ذكرنا أن مذهبنا صحة الإجارة للحج بشرطه السابق وبه قال مالك . وقال أبو حنيفة وأحمد : لا يصح عقد الإجارة عليه ، بل يعطى رزقا عليه قال أبو حنيفة : يعطيه نفقة الطريق فإن أفضل منها شيئا رده ، ويكون الحج للفـاعل ، وللمستأجر ثواب نفقته ، لأنه عبادة بدنية ، فلا يجوز الاستئجار عليهـا كالصلاة والصوم ، لأن الحج يقع طاعة فلا يجوز أخذ العوض عليه دليلنا أنه عمل تدخله النيابة فجاز أخذ العوض عليه ، كتفرقة الصدقة وغيرها من الأعمال (فإن قيل :) لا نسلم دخول النيابة ، بل يقع الحج عن الفـاعل (قلنا :) هذا منابذ للأحاديث الصحيحة السابقة فى إذن النبى صلى الله عليه وآله وسلم فى الحج عن العاجز ، وقوله صلى الله عليه وسلم : « فدين الله أحق بالقضاء » « وحج عن أبيك » وغير ذلك .

(فإن قيل) ينتقض بشاهد الفرع فإنه ثابت عن شاهد الأصل ولا يجوز له أخذ الأجرة على شهادته (قلنا :) شاهد الفرع ليس ثابتا عن شاهد الأصل وإنما هو شاهد على شهادته ، ولو كان ثابتا عنـه لجاز أن يشهد بأصل الحق ، لا على شهادته ، ودليل آخر هو أن الحج يجوز أخذ الرزق عليه بالإجماع ، فجاز أخذ الأجرة عليه كبناء المساجد والقناطر (فإن قيل) ينتقض بالجهاد (قلنا) الفرق أنه إذا حضر الصف تعين الجهاد ، فلا يجوز أن يجاهد عن غيره وعليه فرضه (وأما) الرزق فى الجهاد فإنه يأخذه لقطع المسافة (وأما) الجواب عن قياسهم على الصوم والصلاة ، فهو أنه لا تدخلها النيابة بخلاف الحج (وعن) قولهم : الحج يقع طـاعة ، فينتقض بأخذ الرزق والله أعلم .

(فـرع) قد ذكرنا أنه إذا استأجره ليفرد الحج والعمرة فقرن عنه وقع الحج والعمرة عن المحجوج عنه ، وقد زاده خيرا ، وبه قال أبو يوسف ومحمد وقال أبو حنيفة : إذا أمره أن يحج عن ميت أو يعتمر ، فقرن فهو ضامن للمال الذى أخذه ، لأنه لم يأت بالمـأمور به على وجهه . دليلنا أنه أمره بحج وعمرة ، فأتى بهما وزاده خيرا بتقديم العمرة .

(فـرع) قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه فى هـذا الموضع : قال الشافعى لا بأس أن يكترى المسلم جملا من ذمى للحج عليها لكن الذمى لا يدخل الحرم فيوجه مع جمله مسلما يقودها ويحفظها قال الشافعى : وإذا كان المسلم عنده نصرانى خلفه فى الحل ولا يجوز إدخاله معه الحرم .

(فـرع) قال أصحابنا : إذا قال الموصى : أحجوا عنى فلانا فمـات فلان ، وجب إحجاج غيره كما لو قال : اعتقوا عنى رقبة ، فاشتروا رقبة ليعتقوها ، فمات قبل الإعتاق وجب شراء أخرى ، قال القاضى أبو الطيب : ودليل المسألتين أن المقصود فيهما تحصيل العبادة ، فإذا مات من غير إيقاعها أقيم غيره مقامه .

قال المصنف رحمه الله تعـالى

(ولا يجوز الإحرام بالحج إلا فى اشهر الحج ، والدليل عليه قوله عز وجل : (الحج اشهر معلومات ، فمن فرض فيهن الحج فلا رفث ولا فسوق ولا جدال فى الحج) والمراد به وقت إحرام الحج ، لان الحج لا يحتـاج إلى اشهر ، فدل على انه اراد به وقت الإحرام ، ولان الإحرام نسك من مناسك الحج ، فكان مؤقتا ، كالوقوف والطواف . واشهر الحج شوال وذو القعدة وعشر ليال منذى الحجة ، وهو إلى ان يطلع الفجر من يوم النحر ، لمـا روى عن ابن مسعود وجابر وابن الزبير رضى الله عنهم انهم قالوا : « اشهر الحج معلومات ، شوال وذو القعدة وعشر ليال من ذى الحجة » فإن احرم بالحج فى غير اشهره انعقد إحرامه بالعمرة لانها عبادة مؤقتة ، فإذا عقدها فى غير وقتها انعقد غيرها من جنسها ، كصلاة الظهر إذا احرم بها قبل الزوال فإنه ينعقد إحرامه بالنفل ولا يصح فى سنة واحدة اكثر من حجـة لان الوقت يستغرق افعال الحجة الواحدة ، فلا يمكن اداء الحجة الاخرى) .

(الشرح) (قوله :) لأن الوقت يستغرق أفعال الحجة ، الأجود أن يقال لأن الحجة تستغرق الوقت • ثم فى الفصل مسائل (إحداها) فيما يتعلق بألفاظه فقوله تعالى (فمن فرض فيهن الحج) قال المفسرون وغيرهم من العلماء : معناه من أوجب على نفسه وألزمها الحج ، ومعنى الفرض فى اللغة الإلزام والإيجاب (وأما) الرفث ، فقال ابن عباس والجمهور : المراد به الجماع ، وقال كثيرون : المراد به هنا التعرض للنساء بالجماع ، وذكره بحضرتهن ، فأما ذكره من غير حضور النساء فلا بأس به وهذا مروى عن ابن عباس وآخرين (وأما) الفسوق فقال ابن عباس وابن عمر والجمهور : هو المعاصى كلها •

(وأما) الجدال ، فقال المفسرون وغيرهم : المراد النهى عن جدال صاحبه ومماراته حتى يغضبه ، وسميت المخاصمة مجادلة ، لأن كل واحد من الخصمين يروم أن يفتل صاحبه عن رأيه ويصرفه عنه وقال مجاهد وأبو عبيدة وغيرهما معناه هنا ولا شك فى الحج أنه فى ذى الحجة ، والمراد إبطال ما كانت الجاهلية عليه من تأخيره ، وفعلهم النسّاء وهو النسيء والتأخير ، والأول هو قول الجمهور ، وقد ذكر المصنف تفسير ابن عباس الآية فى آخر باب الإحرام • قال المفسرون وأهل المعانى وغيرهم : ظاهر الآية نفى ومعناها نهى ، أى لا ترفثوا ولا تفسقوا ولا تجادلوا • واختلف القراء السبعة فى قراءة هذه الآية فقرأ ابن كثير وأبو عمرو (فلا رفثٌ ولا فسوقٌ) بالرفع والتنوين ، وقرأ باقى السبعة بالنصب بلا تنوين ، واتفقوا على نصب اللام من جدال •

(وأما) قوله تعالى : (الحج أشهر) والمراد شهران وبعض الثالث فجاز على المعروف فى لغة العرب فى إطلاقهم لفظ الجمع على اثنين وبعض الثالث ، ومنه قوله تعالى : (يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء) ويكفيها طهران وبعض الطهر الأول (وأما) قول المصنف : وقت إحرام الحج فهكذا قاله أصحابنا فى كتب الفقه ، واتفقوا عليه ووافقهم بعض العلماء (وأما) النحويون وأصحاب المعانى ومحققوا المفسرين فذكروا فى الآية قولين (أحدهما) تقديرها : أشهر الحج أشهر معلومات فحذف المضاف وأقيم

المضاف إليه مقامه (والثانى) تقديرها : الحج حج أشهر معلومات ، أى لا حج إلا فى هذه الأشهر فلا يجوز فى غيرها ، خلاف ما كانت الجاهلية تفعله من حجهم فى غيرها . فعلى هذا يكون حذف المصدر المضاف للأشهر ، قال الواحدى : ويمكن حمل الآية على غير إضمار وهو أن الأشهر جعلت نفس الحج ليكون الحج فيها ، كقولهم : ليل نائم لما كان النوم فيه جعل نائما .

(وأما) قول المصنف : ولأن الإحرام نسك من مناسك الحج وكان مؤقتا كالوقوف والطواف فمقصوده به إلزام تعبير الثورى ومالك وأبى حنيفة وغيرهم ممن يقول : إنه يجوز الإحرام بالحج فى جميع السنة ولا يأتى بشىء من أفعاله قبل أشهره ، ووافقونا على أن الوقوف والطواف لا يكونان فى كل السنة ، بل هما مؤقتان فقاس المصنف الإحرام عليهما (وأما) قوله : أشهره شوال وذو القعدة أو القعدة ـ بفتح القاف ـ على المشهور ، وحكى كسرها ، وذو الحجة ـ بكسر الحاء ـ على المشهور ، وحكى فتحها (وأما) الآثار المذكورة عن ابن مسعود وغيره فسنذكرها فى فرع مذاهب العلماء إن شاء الله تعالى .

(وأما) قول المصنف : لأنها عبادة مؤقتة ، فقال القلعى : احترز بمؤقتة عن الوضوء والغسل ، وهو ما إذا توضأ للظهر مثلا قبل الزوال ، فإنه يصح وضوؤه للظهر وغيرها ، وتنعقد طهارته التى عينها بعينها ، قال : ويحتمل أنه أراد إذا كان متطهرا فتوضأ أو اغتسل بنية الحدث أو الجنابة اللذين يوجدان فى المستقبل ، فإنه لا يصح له ما نواه ، ولا ينعقد وضوؤه تجديدا ، ولا غسله مسنونا ، قال : ويحتمل أن يحترز من التيمم ، وهو إذا تيمم للظهر قبل الزوال فإنه لا يصح تيممه ولا يجوز أن يصلى به فريضة ولا نافلة . (فأما) الفريضة فلأنه تيمم لها قبل وقتها (وأما) النافلة فلأنه إنما يستبيحها بالتيمم تبعا للفريضة ، فإذا لم يستبح المتبوع لم يستبح التابع .

(وأما) قوله : كصلاة الظهر إذا أحرم بها قبل الزوال ، فإنه ينعقد

بإحرامه بالنفل ، فهكذا قاس الشافعي والأصحاب ، وكذا نقله المزني في المختصر وهذا الذي قاله من انعقاد الظهر نفلا إذا أحرم بها قبل الزوال هو المذهب ، وبه قطع المصنف وجمهور العراقيين ، وفيه قول آخر : إنها لا تنعقد ، وسبق بيان المسألة في أول صفة الصلاة ، وصورة المسألة : إذا ظن دخول الوقت فبان خلافه (فأما) إذا أحرم بها قبل الزوال عالما بأن الوقت لم يدخل فلا تنعقد صلاته على المذهب ، وفيه خلاف ضعيف جدا سبق هناك .

(واعلم) أن قياس المصنف والشافعي والأصحاب على من صلى الظهر قبل الزوال أرادوا به ما إذا كان جاهلا عدم دخول الوقت ، وحينئذ يقال : ليست صورة الحج مثلها إلا أن يفرض فيمن أحرم بالحج في غير أشهره ، ظانا جواز ذلك ، عالما بأنه لا ينعقد الحج في غير أشهره . وظاهر كلامهم أنه لا فرق بين العالم والجاهل ، فينبني الإشكال ، والله أعلم .

(المسألة الثانية) لا ينعقد الاحرام بالحج إلا في أشهر الحج بلا خلاف عندنا ، وأشهره شوال وذو القعدة وعشر ليال من ذي الحجة آخرها طلوع الفجر ليلة النحر (فأما) كون أولها أول شوال فمجمع عليه (وأما) امتدادها إلى طلوع الفجر فهو الصحيح المشهور الذي نص عليه الشافعي في المختصر ، وقطع به جمهور الأصحاب في الطريقين ، وحكى الخراسانيون وجها أنه لا يصح الإحرام ليلة العشر ، بل آخر الشهر آخر يوم عرفة ، وحكى القاضي أبو الطيب في تعليقه والمحاملي والسرخسي وصاحب البيان وآخرون قول الشافعي أن أشهر الحج شوال وذو القعدة وذو الحجة بكماله ، حكاه المحاملي وأبو الطيب وصاحب البيان عن نصه في الاملاء ، ونقله السرخسي عن نصه في القديم ، ودليل الجميع في الكتاب مع ما سنذكره إن شاء الله تعالى والله أعلم .

(الثالثة) إذا أحرم بالحج في غير أشهر الحج لم ينعقد حجا بلا خلاف ، وفي انعقاده عمرة ثلاث طرق (الصحيح) أنه ينعقد عمرة مجزئة عن عمرة الإسلام وهو نص الشافعي في القديم (والثاني) أنه يتحلل بأفعال

عمرة ولا يحسب عمرة ، كمن فاته الحج ، قال المتولى وأخرجه من السنة : إنه تعذر عليه الحج لعدم الوقت فى المسألتين (والثالث) أنه ينعقد إحرامه بهما فإن صرفه إلى عمرة كان عمرة صحيحه ، وإلا تحلل بعمل عمرة ولا يحسب عمرة ، قال أصحابنا : ولا خلاف فى انعقاد إحرامه وأنه يتحلل بأعمال عمرة ، وإنما الخلاف فى أنها عمرة مجزئة عن عمرة الإسلام (أما) إذا أحرم بنسك مطلقا قبل أشهر الحج فينعقد إحرامه عمرة على المذهب ، وبه قطع أصحابنا فى كل الطرق إلا الرافعى ، فحكى فيه طريقا آخر أنه على وجهين (أصحهما) هذا (والثانى) هو محكى عن أبى عبد الله الحصرى ينعقد بهما ، فإذا دخلت أشهر الحج صرفه إلى ما شاء من حج أو عمرة أو قران ، والصواب الأول ، لأن الوقت لا يقبل إلا العمرة فتعين إحرامه لها والله أعلم .

(الرابعة) قال المصنف والأصحاب : لا يصح فى سنة واحدة أكثر من حجة لأن الوقت يستغرق أفعال الحجة الواحدة لأنه ما دام فى أفعال الحجة لا يصلح إحرامه لحجة أخرى ، ولا يفرغ من أفعال الحج إلا فى أيام التشريق ، ولا يصح الإحرام بالحج فيها ولو صح الإحرام فيها على القول السابق عن الاملاء والقديم لم يمكن حجة أخرى لتعذر الوقوف .

قال أصحابنا : ولو أحرم بحجتين أو عمرتين انعقدت إحداهما ولا تنعقد الأخرى ولا تثبت فى ذمته عندنا لأنه لا يمكنه المضى فيهما فلم يصح الدخول فيهما قياسا على صوم النذر وصوم رمضان ، وقد ذكر المصنف هذه المسألة فى أوائل باب الإحرام ، قال أصحابنا : ولو أحرم بحجة ثم أدخل عليها حجة أخرى أو بعمرة ثم أدخل عليها عمرة أخرى فالثانية لغو والله أعلم (وإن قيل :) قلتم : لو أحرم بحجتين انعقدت إحداهما ، ولو أحرم بصلاتين لم تنعقد واحدة منهما ، فما الفرق ؟ (فالجواب) أن تعيين النية شرط فى الصلاة بخلاف الحج ، ولأن الإحرام يحافظ عليه ما أمكن ولا يلغى ، ولهذا لو أحرم بالحج فى غير أشهره انعقد عمرة والله أعلم .

(فـرع) قال صاحب البيان : لو أحرم قبل أشهر الحج ، ثم شك

هل أحرم بحج ؟ أم بعمرة ؟ فهى عمرة قطعا ، وإن أحرم بالحج ثم شك ، هل كان إحرامه فى أشهر الحج ؟ أم قبلها ؟ قال الصيمرى : كان حجا لأنه على يقين من هذا الزمان ، وعلى شك من تقدمه .

(فـرع) قال الشافعى فى مختصر المزنى أشهر الحج شـوال وذو القعدة وتسع من ذى الحجة وهو يوم عرفة فمن لم يدرك إلى الفجر من يوم النحر فقد فاته الحج ، هذا نصه بحرفه واعترض عليه أبو بكر الطاهرى فقال : قوله : إن أراد به الليالى فهو خطأ لأن الليالى عشر وإن أراد الأيام فهو خطأ فى اللغة فإن الأيام مذكرة فالصواب تسعة وأجاب الأصحاب عن هذا ، بأن المراد الأيام والليالى وغلب لفظ التأنيث على عادة العرب فإن العرب تغلب لفظ التأنيث فى اسم العدد يقولون : صمنا عشرا ويريدون الليالى والأيام ويقولون صمنا خمسا ويريدون الأيام ، ومن هذا قول الله تعالى (يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا) والمراد بالليالى والأيام ومنه قوله تعالى (يتخافتون بينهم إن لبثتم إلا عشرا) ومنه قوله صلى الله عليه وسلم « من صام رمضان وأتبعه ستا من شوال » وقد سبق بيان هذا كله واضحا فى باب صوم التطوع فى هذا الحديث ، قال الزمخشرى : يقولون صمنا عشرا ولو قلت : صمت عشرة لم تكن متكلما بكلام العرب ، قال القاضى أبو الطيب وابن الصباغ والأصحاب : إنما أفرد الشافعى ليـلة النحر بالذكر وذكرها بعد التسع ، لأن الإحرام يستحب تقديمه عليهـا قالوا : ويحتمل أنه أفردها لأنها تنفرد عن اليوم الذى بعدها ، ويحتمـل أنه أفردها لتعلق الفوات بها .

(فـرع) فى مذاهب العلماء فى وقت الإحرام بالحج ، لا ينعقـد الإحرام بالحج إلا فى أشهره عندنا ، فإن أحرم فى غيرها انعقد عمرة ، وبه قال عطاء وطاوس ومجاهد وأبو ثور ، ونقـله المـاوردى عن عمر وابن مسعود وجابر وابن عباس وأحمد . وقال الأوزاعى : يتحلل بعمرة . وقال ابن عباس : لا يحرم بالحج إلا فى أشهره . وقال داود : لا ينعقد وقـال النخعى والثورى ومالك وأبو حنيفة وأحمد : يجوز قبل أشهر الحج لكن يكره ، قالوا : فأما الأعمال فلا تجوز قبل أشهر الحج بلا خلاف ، واحتج

لها بقوله تعالى : (يسألونك عن الأهلة ، قل : هى مواقيت للناس والحج) فأخبر سبحانه وتعالى أن الأهلة كلها مواقيت للناس والحج ، ولأنها عبادة تدخلها النيابة ، وتجب الكفارة فى إفسادها ، فلم تخص بوقت كالعمرة ، ولأن الإحرام بالحج يصح فى زمان لا يمكن إيقاع الأفعال فيه ، وهو شوال فعلم أنه لا يختص بزمان .

قالوا : ولأن التوقيت ضربان توقيت مكان وزمان ، وقد ثبت أنه لو تقدم إحرامه على ميقات المكان صح ، فكذا الزمان ، قالوا : وأجمعنا على أنه لو أحرم بالحج قبل أشهره انعقد ، لكن اختلفنا هل ينعقد حجا أم عمرة ؟ فلو لم ينعقد حجا لما انعقد . واحتج أصحابنا بقوله تعالى (الحج أشهر معلومات) قالوا : وتقديره : وقت الإحرام بالحج أشهر معلومات ، لأنه لا يجوز حمل الآية على أن المراد أفعال الحج ، لأن الأفعال لا تكون فى أشهر وإنما تكون فى أيام معدودة .

(فإن) قالوا : قد قال الزجاج : قال جمهور أهل المعانى والنحويين : معنى الآية أشهر الحج أشهر معلومات (قلنا) قال القاضى أبو الطيب وغيره : لو كان المراد هذا لم يكن فيه فائدة ، وفى التقدير الذى ذكرناه فائدة ، فالحمل عليه أولى (فإن قيل :) تقدير وقت الإحرام لا يدل على أن تقديمه لا يصح كالسعى ، فإنه مؤقت ، ويجوز تقديمه على وقته ، قال أصحابنا : لا نسلم جواز تقديم السعى لأنه يشترط تأخير السعى على الاحرام بالحج فى أشهر الحج ، ويكره عندهم فى غيرها (قلنا :) هذا خلاف الظاهر ، وهو منتقض بيوم العيد ، فإنه عند الحنيفة من أشهر الحج ، ولا يستحب الإحرام فيه .

(فإن) قالوا : نحن لا نجيز الحج فى غير أشهره وإنما نجيز الإحرام به ، وذلك ليس عندنا من الحج ، قال أصحابنا (فالجواب) أن الإحرام — وإن لم يكن عندهم من الحج — إلا أن المحرم يدخل به فى الحج ، فإذا أحرم به قبل أشهره دخل فى الحج قبل أشهره واحتج أصحابنا أيضا برواية أبى الزبير قال : « سئل جابر : أهل بالحج فى غير أشهر الحج ؟ قال : لا »

رواه البيهقي باسناد صحيح ، وعن ابن عباس قال : « لا يحرم بالحج إلا فى أشهره ، فإن من سنة الحج أن يحرم بالحج فى أشـهر الحج » رواه البيهقى باسناد صحيح ولأنها عبادة مؤقتة فكان الاحرام بها مؤقتا كالصلاة ، ولأنه آخر [1] أركان الحج فلا يصح تقديمه على أشـهر الحج كالوقوف بعرفة .

(وأما) الجواب عما احتجوا به من قوله تعالى : (يسألونك عن الأهلة) فهو أن الأشهر هنا مجملة ، فوجب حملها على المبين ، وهو قوله تعالى : (الحج أشهر معلومات) والجواب عن قوله تعالى : (وأتمـوا الحج والعمرة لله) مع قول عمر وعلى من وجهين (أحدهما) أنه محمول على دويرة أهله ، بحيث يمكنه الإحرام منها فى أشهر الحج (والثانى) إن سلمنا أنه مخالف لمـا ذكرنا فهو مخالف لمـا صح عن ابن عباس وجابر ، وإذا اختلفت الصحابة لم يعمل بقول بعضهم (وأما) القياس على العمرة (فجوابه) أن أفعالها غير مؤقتة ، فكذا إحرامها بخلاف الحج .

(وأما) قولهم : إن الإحرام بالحج يصح فى زمان لا يمكن إيقاع الأفعال فيه وهو شوال ، فعلم أنه لا يختص بزمان (فجوابه) من وجهين (أحدهما) أن ما ذكروه ليس بلازم (والثانى) ينتقض بصلاة الظهر ، فإن الإحرام بها يجوز عقيب الزوال ، ولا يجوز حينئذ الركوع والسجود وهى مؤقتة (وأما) قولهم : التوقيت ضربان إلى آخره ، فهو أن مقتضى التوقيت أن يتقدم عليه خالفنا ذلك فى المكان ، وليس كذلك الزمان (وأما) قولهم : ولأنا أجمعنا على صحة إحرامه (فجوابه) إنما صح إحرامه عندنا بالعمرة ، ولا يلزم من ذلك صحة إحرامه بالحج ، ونظيره إذا أحرم بالظهر قبل الزوال غلطا يصح نفلا لا ظهرا .

(فـرع) فى مذاهب العلماء فى أشهر الحج ، قد ذكرنا أن مذهبنـا أنها شوال وذو القعدة وعشر ليال من ذى الحجة ، وحكاه ابن المنذر عن

---

(1) كذا فى الأصل ولعله من أركان .

ابن مسعود وابن الزبير والشعبى وعطاء ومجاهد وقتادة والنخعى والثورى وأبى ثور وبه قال أبو يوسف وداود ، وقال مالك : هى شوال وذو القعدة وذو الحجة بكماله ، قال ابن المنذر : وروى عن ابن عمر وابن عباس روايتان كالمذهبين ، وقال أبو حنيفة وأحمد وأصحاب داود : شوال وذو القعدة وعشرة أيام من ذى الحجة ، وخالف أصحاب داود فى هذا . والخلاف بيننا وبين أبى حنيفة وموافقيه فى يوم النحر ، فهو عنده من أشهر الحج ، وليس هو عندنا منها ، وقد نقل المحاملى فى المجموع إجماع العلماء على أن أول وقت أشهر الحج شوال وإنما اختلفوا فى آخرها .

قال صاحب الشامل وآخرون من أصحابنا : وهذا الخلاف الذى بيننا وبين أبى حنيفة وأحمد يجوز الإحرام بالحج فى جميع السنة كما حكيناه عنهما فى الفرع السابق ولا يجوز عندهما إيقاع الفعل إلا فى أوقاتها من أشهر الحج ، فلا فرق بين أن يوافقونا فى أشهر الحج أو يخالفونا ، وقال المتولى : لا فائدة فى هذا الخلاف إلا فى شىء واحد ، وهو أن عند مالك يكره الاعتمار فى أشهر الحج ، فالعمرة عنده مكروهة فى جميع ذى الحجة ، وهذا الذى استثناه المتولى لا حاجة إليه لأن العمرة لا تكره عندنا فى شىء من السنة ، فلا فرق بين أن يوافقنا مالك فى أشهر الحج أو يخالفنا ، وهكذا قال العبدرى : إن فائدة الخلاف عند مالك إذا أخر طواف الافاضة عن ذى الحجة لزم دم ، وهذا أيضا لا حاجة إليه لأن الدم لا يجب عندنا بتأخير الطواف ، ولو أخره سنين .

واحتج لأبى حنيفة وابن مسعود وابن عباس وابن عمر وابن الزبير رضى الله عنهم قالوا : أشهر الحج شهران وعشر ليال ، قالوا : وإذا أطلقت الليالى تبعتها الأيام فيكون يوم النحر منها ، ولأن يوم النحر يفعل فيه معظم المناسك ، فكان من أشهر الحج كيوم عرفة ، واحتج مالك بأن الأشهر جمع وأقله ثلاثة ، واحتج أصحابنا برواية نافع عن ابن عمر أنه قال : « أشهر الحج شوال وذو القعدة وعشر من ذى الحجة » وعن ابن مسعود وابن عباس وابن الزبير مثله ، رواها كلها البيهقى ، وصحح الرواية عن ابن عباس ، ورواية ابن عمر صحيحة ، وأجاب أصحابنا عن قول الحنفية : إذا

أطلقت الليالى تبعتها الأيام بأن ذلك عند إرادة المتكلم ، ولا نسلم بوجود الإرادة هنا . بل الظاهر عدمها فنحن قائلون بما قالته الصحابة .

(والجواب) عن قولهم : إن يوم النحر يفعل فيه معظم المناسك ، فينتقض بأيام التشريق (والجواب) عن قول مالك : إن العرب تعبر عن اثنين وبعض الثالث بلفظ الجمع ، قال الله تعالى : (يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء) وأجمعنا نحن ومالك على أن الأقراء هى الأطهار ، وأنه إذا طلقها فى بقية طهر حسبت تلك البقية قرءا . فاتفقنا على حمل الأقراء على قرءين وبعض ، واتفقت العرب وأهل اللغة على استعمال مثله فى التواريخ وغيرها ، يقولون : كتبت لثلاث ، وهو فى بعض الليلة الثالثة ، والله أعلم .

(فـرع) فى مذاهبهم فيمن أهل بحجتين . قد ذكرنا أن مذهبنا أنه ينعقد إحداهما ولا يلزمه فعل الأخرى [وعند أبى حنيفة ينعقدان ويلزمه قضاء الأخرى][1] ، والذى حكاه ابن المنذر عنه أنه يصير ناقضا لإحداهما حتى يتوجه إلى مكة ، قال أبو يوسف : أما أنا فأراه ناقضا لإحداهما حين يحرم بهما قبل أن يسير إلى مكة ، دليلنا ما سبق .

قال المصنف رحمه الله تعـالى

(واما العمرة فإنها تجوز فى اشهر الحج وغيرها لمـا روت عائشة رضى الله عنها « ان النبى صلى الله عليه وسلم اعتمر عمرتين فى ذى القعدة وفى شوال » وروى ابن عباس رضى الله عنهما ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « عمرة فى رمضان تعدل حجة » ولا يكره فعل عمرتين واكثر فى سنة ، لمـا ذكرناه من حديث عائشة رضى الله عنها) .

(الشرح) حديث ابن عباس رواه البخارى ومسلم ، وروت أم معقل الصحابية رضى الله عنها عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « عمرة فى رمضان تعدل حجة » رواه أبو داود والترمذى والنسائى وغيرهم ، قال الترمذى : حديث حسن ، قال : وفى الباب بغير عمرة فى رمضان عن ابن

---

(1) ما بين المعقوفين من جريدة السيد الحداد .

عباس وجابر وأنس بن مالك وأبى هريرة ووهب بن خنبش قال : ويقال هرم بن خنبش رضى الله عنهم قال الترمذى : قال إسحاق ـ يعنى ابن راهوية : معنى هـذا الحديث مثل « قراءة قل هو الله أحد تعـدل ثلث القرآن » .

(وأما) حديث عائشة « أن النبى صلى الله عليه وسلم اعتمر مرتين فى ذى القعدة وفى شـوال » فصحيح رواه أبو داود فى سننه بإسـناده الصحيح ، وقد ثبت فعل العمرة فى أشهر الحج فى الأحاديث الصحيحة من طرق كثيرة (منها) حديث أنس « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم اعتمر أربع عمر كلهن فى ذى القعدة إلا التى مع حجته » رواه البخارى ومسلم ، وعن ابن عمر قال : « اعتمر رسول الله صلى الله عليه وسـلم أربع عمر إحداهن فى رجب ، فبلغ ذلك عائشة فقالت : يرحم الله أبا عبـد الرحمن ما اعتمر عمرة قط إلا وهو شاهد ، وما اعتمر قط فى رجب » رواه البخارى ومسلم ، وعن البراء « أن النبى صلى الله عليه وسلم اعتمر فى ذى القعدة » رواه الترمذى وقال : حديث حسن صحيح ، وفى الباب عن ابن عبـاس وغيره أحاديث كثيرة .

اما الاحكام فقال الشافعى والأصحاب جميـع السنة وقت للعمرة فيجوز الإحرام بها فى كل وقت من السنة ، ولا يكره فى وقت من الأوقات ، وسواء أشهر الحج وغيرها فى جوازها فيهـا من غير كراهة ، ولا يكره عمرتان وثلاث وأكثر فى السنة الواحدة ، ولا فى اليوم الواحد ، بل يستحب الإكثار منها بلا خلاف عندنا ، قال أصحابنا : ويستحب الاعتمار فى أشهر الحج وفى رمضان للأحاديث السابقة ، قال المتـولى وغيره : والعمرة فى رمضان أفضل منها فى باقى السنة للحديث السابق ، قال أصحابنا : وقد يمتنع الإحرام بالعمرة فى بعض السنة لعارض لا بسبب الوقت ، وذلك كالمحرم بالحج لا يجوز له الإحرام بالعمرة بعـد الشروع فى التحلل من الحج بلا خلاف وكذا لا يصح إحرامه بهـا قبل الشروع فى التحلل على المذهب ، كما سنوضحه قريبا إن شاء الله تعالى فى إحرام القارن . قـال أصحابنا : لو تحلل من الحج التحللين وأقام بمنى للرمى والمبيت ، فأحرم

بالعمرة لم ينعقد إحرامه بلا خلاف نص عليه الشافعي واتفق عليه الأصحاب ، نص عليه الأصحاب لأنه عاجز عن التشاغل بها لوجوب ملازمة إتمام الحج بالرمي والمبيت قال أصحابنا : ولا يلزمه بذلك شيء .

(فأما) إذا نفر النفر الأول وهو بعد الرمي فى اليوم الثانى من أيام التشريق فأحرم بعمرة فيما بقى من أيام التشريق ليلا أو نهارا فعمرته صحيحة بلا خلاف قال الشيخ أبو محمد الجوينى فى كتابه الفروق وآخرون من أصحابنا : والفرق بين هاتين الصورتين أن المقيم بمنى يوم النفر وإن كان خاليا من علائق الإحرام بالتحللين ، إلا أنه مقيم على نسك مشتغل بإتمامه وهو الرمى والمبيت ، وهما من تمام الحج ، فلا تنعقد عمرته ما لم يكمل حجه بخلاف من نفر فإنه فرغ من الحج وصار كغير الحاج ، قال أبو محمد : ولا يتصور حين يحرم بالعمرة فى وقت ، ولا تنعقد عمرته إلا فى هذه المسألة وقد يرد على هذا ما إذا أحرم بالعمرة فى حال جماعه المرأة ، فإنه حلال ولا ينعقد إحرامه على أصح الأوجه ، كما سيأتى بيانه إن شاء الله تعالى فى جماع المحرم ، ويمكن أن يجاب عنه بأن عدم انعقاد العمرة هنا لعدم أهلية المحرم لا لعارض ، فهو كالكافر وغيره ، ممن لا يصح إحرامه لعدم أهليته ،ولا شك أن الكافر ونحوه لا يرد على قول الشيخ أبى محمد ، والله أعلم .

(فرع) فى مذاهب العلماء فى وقت العمرة . قد ذكرنا أن مذهبنا جوازها فى جميع السنة ، ولا تكره فى شيء منها ، وبهذا قال مالك وأحمد وداود ، ونقله الماوردى عن جمهور الفقهاء ، وقال أبو حنيفة ، تكره العمرة ، واحتج أصحابنا بأن الأصل عدم الكراهة حتى يثبت النهى الشرعى ، ولم يثبت هذا الخبر ، ولأنه يجوز القران فى يوم عرفة بلا كراهة ، فلا يكره إفراد العمرة فيه كما فى جميع السنة ، ولأن كل وقت لا يكره فيه استدامة العمرة لا يكره فيه إنشاؤها كباقى السنة .

(وأما) قول عائشة (فأجاب) أصحابنا عنه بأجوبة أجودها أنه باطل لا يعرف عنها ، ولم يذكره عنها أحد ممن يعتمد ، ولو صح لكان قول

صحابى لم يشتهر ، فلا حجة فيه على الصحيح ، ولو صح واشتهر لكان محمولا على من كان متلبسا بالحج (وأما) قولهم : إنها أيام الحج فكرهت فيها العمرة ، فدعوى باطلة لا شبهة لها .

(فرع) فى مذاهبهم فى تكرار العمرة فى السنة . مذهبنا أنه لا يكره ذلك بل يستحب ، وبه قال أبو حنيفة وأحمد وجمهور العلماء من السلف والخلف ، وممن حكاه عن الجمهور الماوردى والسرخسى والعبدرى ، وحكاه ابن المنذر عن على بن أبى طالب وابن عمر وابن عباس وأنس وعائشة وعطاء وغيرهم رضى الله عنهم ، وقال الحسن البصرى وابن سيرين ومالك : تكره العمرة فى السنة أكثر من مرة ، لأنها عبادة تشتمل على الطواف والسعى فلا تفعل فى السنة إلا مرة كالحج ، واحتج الشافعى والأصحاب وابن المنذر وخلائق بما ثبت فى الحديث الصحيح « أن عائشة رضى الله عنها أحرمت بعمرة عام حجة الوداع ، فحاضت ، فأمرها النبى صلى الله عليه وسلم أن تحرم بحج ففعلت ، وصارت قارنة ووقفت المواقف ، فلما طهرت طافت وسعت فقال لها النبى صلى الله عليه وسلم قد حللت من حجك وعمرتك ، فطلبت من النبى صلى الله عليه وسلم أن يعمرها عمرة أخرى ، فأذن لها فاعتمرت من التنعيم عمرة أخرى » رواه البخارى ومسلم مطولا ، ونقلته مختصرا .

قال الشافعى : وكانت عمرتها فى ذى الحجة ، ثم أعمرها العمرة الأخرى فى ذى الحجة فكان لها عمرتان فى ذى الحجة . وعن عائشة أيضا « أنها اعتمرت فى سنة مرتين أى بعد وفاة النبى صلى الله عليه وسلم » وفى رواية ثلاث عمر ، وعن ابن عمر أنه اعتمر أعواما فى عهد ابن الزبير مرتين فى كل عام ، ذكر هذه الآثار كلها الشافعى ، ثم البيهقى بأسانيدهما .

(وأما) الحديث الذى ذكره المصنف فليس فيه دلالة ظاهرة ، لأنها لم تقل : اعتمر فى ذى القعدة وشوال من سنة واحدة واحتج أصحابنا أيضا فى المسألة بحديث أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « العمرة إلى العمرة كفارة لما بينهما » رواه البخارى ومسلم ، وسبق ذكره فى أول

كتاب الحج ، ولكن ليست دلالته ظـاهرة ، وإن كان البيهقى وغيره قد احتجوا به ، وصدر به البيهقى الباب ، فقال بعض أصحابنا : وجه دلالته أنه صلى الله عليه وسلم لم يفرق بين كون العمرتين فى سنة أو سنتين ، وهذا تعليق ضعيف . واحتج أيضا بالقياس على الصلاة فقالوا : عبـادة غير مؤقتة ، فلم يكره تكرارها فى السنة كالصلاة ، قال الشافعى فى المختصر : من قال : لا يعتمر فى السنة إلا مرة مخالف لسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم يعنى حديث عائشة السابق .

(فإن قيل) قد ثبت فى حديث عائشة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال لها : « ارفضى عمرتك وامتشطى وأهلى بالحج » ففعلت ثم اعتمرت ، وهذا ظاهره أنه لم يحصل لها إلا عمرة واحدة (فالجواب) أنها لم ترفضها ، يعنى الخروج منها والإعراض عنها ، لأن العمرة والحج لا يخرج منهما بنية الخروج بلا خلاف وإنما رفضها رفض أعمالها مستقلة ، لأنها أحرمت بعدها بالحج فصارت قارنة فقال النبى صلى الله عليه وسلم : « ارفضيها » أى اتركى أعمالها المستقلة لاندراجها فى أفعال الحج (وأما) امتشاطها فلا دلالة فيه . قال القاضى أبو الطيب وغيره لأن المحرم يجوز له عندنا الامتشاط (وأما) الجواب عن احتجاج مالك بالقياس على الحج فهو أن الحج مؤقت لا يتصور تكراره فى السنة والعمرة غير مؤقتة ، فتصور تكرارها كالصلاة والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعـالى

(ويجوز إفراد الحج عن العمرة والتمتع بالعمرة إلى الحج والقران بينهما ، لمـا روت عائشة قالت : « خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فمنا من اهل بالحج : ومنا من اهل بالعمرة ، ومنا من اهل بالحج والعمرة » والإفراد والتمتع افضل من القران ، وقال المزنى القران افضل ، والدليل على ما قلناه ان المفرد والمتمتع ياتى بكل واحد من النسكين بكمال افعاله ، والقارن يقتصر على عمل الحج وحده ، فكان الإفراد والتمتع افضل ، وفى التمتع والإفراد قولان (احدهما) ان التمتـع افضل ، لمـا روى ابن عمر رضى الله عنهما قال : « تمتع رسول الله صلى الله عليه وسلم فى حجة الوداع بالعمرة إلى الحج » (والثانى) ان الإفراد افضل لمـا روى جابر قال : « اهل رسول الله صلى الله عليه وسلم بحج ليس معه عمرة » ولان التمتع يتعلق به

وجوب دم فكان الإفراد افضل منه كالقران (واما) حديث ابن عمر رضى الله عنهما فإنه يحتمل انه اراد امر بالتمتع كما روى انه رجم ماعزا واراد انه امر برجمه ، والدليل عليه ان ابن عمر هو الراوى ، وقد روى « ان النبى صلى الله عليه وسلم افرد بالحج ») .

(الشرح) حديث عائشة وحديث ابن عمر وحديث جابر رواها كلها البخاري ومسلم بلفظها ، إلا حديث جابر فلفظهما فيه : « أهل النبى صلى الله عليه وسلم هو وأصحابه بالحج » (وأما) قوله ليس معه عمرة فليست فى روايتهما ورواها البيهقى بإسناد ضعيف .

اما الاحكام فقد اتفقت نصوص الشافعى والأصحاب على جواز الإحرام على خمسة أنواع ، الإفراد ، والتمتع ، والقران ، والاطلاق ، وهو أن يحرم بنسك مطلقا ثم يصرفه إلى ما شاء من حج أو عمرة أو كليهما ، والتعليق وهو أن يحرم باحرام كاحرام[1] فهذه الأنواع الخمسة جائزة بلا خلاف ، وذكر المصنف هنا الثلاثة الأولى (وأما) النوعان الآخران فذكرهما فى باب الإحرام وسنوضحهما هناك إن شاء الله تعالى .

(وأما) الأفضل من هذه الأنواع الثلاثة الأولى ففيه طرق وأقوال منتشرة (الصحيح) منها الإفراد ، ثم التمتع ، ثم القران ، هذا هو المنصوص للشافعى رحمه الله تعالى فى عامة كتبه ، والمشهور من مذهبه (والقول الثانى) أن أفضلها التمتع ، ثم الإفراد ، وهذا القول فى الكتاب ، وهذا الثانى نصه فى كتاب اختلاف الحديث ، حكاه عنه القاضى أبو الطيب والأصحاب (والثالث) أفضلها الإفراد ، ثم القران ، ثم التمتع ، حكاه صاحب الفروع ، والسرخسى وصاحب البيان ، وآخرون ، قالوا نص عليه فى أحكام القران ، وممن اختاره من أصحابنا المزنى وابن المنذر وأبو إسحق المروزى والقاضى حسين فى تعليقه . قال أصحابنا : وشرط تقديم الإفراد أن يحج ثم يعتمر فى سنة ، فإن أخر العمرة عن سنة فكل واحد من التمتع والقران أفضل منه بلا خلاف ، لأن تأخير العمرة عن سنة الحج مكروه .

---

(1) لعله كاحرام زيد مثلا (ط) .

هكذا قاله جماهير الأصحاب ، ممن صرح به المـاوردي والقاضي أبو الطيب فى تعليقه . وصاحب الشامل والبيان والرافعي وآخرون ، وقال القاضي حسين والمتولى : الإفراد أفضل من التمتع والقران ، سواء اعتمر فى سنته أم فى سنة أخرى ، وهذا شاذ ضعيف ، والله أعلم .

(فـرع) فى مذاهب العلماء فى الإفراد والتمتع والقران . قد ذكرنا أن مذهبنا جواز الثلاثة ، وبه قال العلماء كافة من الصحابة والتابعين ومن بعدهم ، إلا ما ثبت فى الصحيحين عن عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان رضى الله عنهما أنهما كانا ينهيان عن التمتع ، وقد ذكر الشيخ أبو حامد فى تعليقه وآخرون من أصحابنا ومن غيرهم من العلماء فى نهى عمر وعثمان تأويلين (أحدهما) أنهما نهيا عنه تنزيها ، وحملا للناس على ما هو الأفضل عندهما وهو الإفراد ، لا أنهما يعتقدان بطلان التمتع هذا مع علمهما بقول الله تعالى : (فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدى) (والثانى) أنهما كانا ينهيان عن التمتع الذى فعلته الصحابة فى حجة الوداع ، وهو فسخ الحج إلى العمرة ، لأن ذلك كان خاصا لهم كما سنذكره واضحا إن شاء الله تعالى ، وهذا التأويل ضعيف وإن كان مشهورا وسياق الأحاديث الصحيحة يقتضى خلافه . ومن العلماء من أصـحابنا وغيرهم من يقتضى كلامه أن مذهب عمر بطلان التمتع وهو ضعيف ولا ينبغى أن يحمل كلامه عليه ، بل المختار فى مذهبه ما قدمته والله أعلم .

(فـرع) فى مذاهبهم فى الأفضل من هذه الأنواع الثلاثة . قد ذكرنا أن الصحيح من مذهبنا أن الإفراد أفضل ، وبه قال عمر بن الخطاب وعثمان وعلى وابن مسعود وابن عمر وجابر وعائشة ومالك والأوزاعي وأبو ثور وداود ، وقال أبو حنيفة وسفيان الثورى وإسـحاق بن راهوية والمزنى وابن المنذر وأبو اسحاق المروزى القران أفضل . وقال أحمـد التمتع أفضل . وحكى أبو يوسف أن التمتع والقران أفضل من الإفراد . وحكى القاضي عياض عن بعض العلمـاء أن الأنواع الثلاثة سـواء فى الفضيلة لا أفضلية لبعضها على بعض ، ودليل الجميع يفهم مما ذكره المصنف ومما سأذكره إن شاء الله تعالى بعد هذا ، والله أعلم .

(فـرع) قال المزني في المختصر : قال الشافعي في اختلاف الحديث : ليس شيء من الاختلاف أيسر من هذا ، وإن كان الغلط فيه قبيحا من جهة أنه مباح ، لأن الكتاب ثم السنة ثم ما لا علم فيه خلاف يدل على أن التمتع بالعمرة إلى الحج وإفراد الحج والقران واسع كله ، قال الشافعي : وثبت أنه صلى الله عليه وسلم « خرج ينتظر القضاء فنزل عليه القضاء وهو فيما بين الصفا والمروة ، فأمر أصحابه أن من كان منهم أهل بالحج — ولم يكن معه هدى — أن يجعلها عمرة وقال : لو استقبلت من أمرى ما استدبرت ما سقت الهدى ، ولجعلتها عمرة » .

قال الشافعي : (فإن) قال قائل : فمن أين أثبتت حديث عائشة وجابر وابن عمر يعني روايتهم للإفراد دون حديث من قال قرن ؟ (قيل :) لتقدم صحبة جابر للنبي صلى الله عليه وسلم وحسن سياقه لابتداء الحديث وآخره لرواية عائشة ، وفضل حفظها عنه ، وقرب ابن عمر منه ، هذا نصه في مختصر المزني . قال المـاوردي : يعني قول الشافعي ليس شيء من الخلاف أيسر من هذا لأنه مباح ليس فيه تغيير حكم ، لأن الإفراد والتمتع كلها جائزة ، قال : وقول الشافعي وإن كان الغلط فيه قبيحا يحتمل أمرين (أحدهما) أنه أراد الانكار على الرواة حيث لم يتفقوا على نقلها ، وهي حجة واحدة (والثاني) أنه أراد الانكار على من لا معرفة له بالأحاديث وترتيب مختلفها ، والجمع بينها ، وأنها غير متضادة ، بل يجمع بينها ، هذا كلام المـاوردي .

وقال القاضي حسين : وإنما استيسر الخلاف فيه لأن الأنواع الثلاثة منصوص عليها في القرآن ، وكلها منقولة عنه صلى الله عليه وسلم صحيحة عنه ، وكلها جائزة بالاجماع (أما) الإفراد فبين في قوله تعالى : (ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا) (وأما) التمتع ففي قوله تعالى (فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدى) وأما القران ففي قوله تعالى (وأتموا الحج والعمرة لله) هذا كلام القـاضي حسين ، وفي الاستدلال بهذه الأخيرة للقران نظر ، وقد استدل بها أصحاب أبي حنيفة لمذهبهم في ترجيح القران ، وأنكر ذلك أصحابنا وقالوا : لا دلالة في الآية

للقران ، لأنه ليس فى الآية أكثر من جمع الحج والعمرة فى الذكر ، ولا يلزم من ذلك جمعهما فى الفعل ، نظيره قوله تعالى : (وأقيموا الصلاة وآتوا الزكاة) وقال القاضى أبو الطيب فى تعليقه فى شرح كلام الشافعى هذا وقوله : وإن كان الغلط فيه قبيحا ، يعنى اختلافهم فيها قبيح ، قال : ثم عذرهم فى ذلك فإنه قد كان ثبت عندهم أن الإفراد والتمتع والقران كلها جائزة لم يهتموا بما فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم بحيث يعلمونه علما قطعيا ، ويتفقون عليه ، بل اقتصر كل واحد على ما غلب على ظنه كما رواه وسمعه منه ، مع أمور فوق ظنه فى روايته ، والله أعلم .

(فــرع) أذكر فيه إن شاء الله تعالى جملة من الأحاديث الصحيحة فى الإفراد والتمتع والقران (فأما) جوازها كلها ففيه حديث عائشة رضى الله عنها قالت : « خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم عام حجة الوداع ، فمنا من أهل بعمرة ، ومنا من أهل بحج وعمرة ، ومنا من أهل بحج ، وأهل رسول الله صلى الله عليه وسلم بالحج » رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية لمسلم : « منا من أهل بالحج مفردا ، ومنا من قرن ، ومنا من تمتع » (وأما) ترجيح الإفراد فثبت فى الصحيح من رواية جابر وابن عمر وابن عباس وعائشة .

(فأما) حديث عائشة فقد سبق الآن فى قولها : « وأهل رسول الله صلى الله عليه وسلم بالحج » رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية لمسلم : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أفرد الحج » وفى رواية له أيضا عنها : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أهل بالحج مفردا » وفى رواية البخارى ومسلم قالت : « خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يذكر لنا الحج ، فلما جئنا سرف طمثت ــ وذكرت تمام الحديث إلى قولها ــ ثم رجعوا مهلين بالحج ــ يعنى إلى منى ــ » .

(وأما) حديث ابن عمر فعن بكر بن عبد الله المزنى عن أنس قال : « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يلبى بالحج والعمرة جميعا ، قال بكر : فحدثت بذلك ابن عمر فقال : لبى بالحج وحده ، فلقيت أنسا

فحدثته بقول ابن عمر فقال أنس : ما تعدوننا إلا صبيانا ، سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : لبيك عمرة وحجا » رواه البخاري ومسلم ، وعن زيد بن أسلم « أن رجلا أتى ابن عمر فقال : بم أهل رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ قال : بالحج ، ثم أتاه من العام المقبل فسأله فقال : ألم تأتني عام أول ؟ قال : بلى ، ولكن أنسا يزعم أنه قرن ، قال ابن عمر : إن أنسا كان يدخل على النساء وهن منكشفات الرءوس ، وإني كنت تحت ناقة رسول الله صلى الله عليه وسلم فكنت أسمعه يلبي بالحج » رواه البيهقي بإسناد صحيح ، وفي رواية لمسلم أيضا عن ابن عمر قال : « أهللنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم بالحج منفردا » .

(وأما) حديث جابر فعن عطاء عن جابر بن عبد الله قال : « أهل النبي صلى الله عليه وسلم هو وأصحابه بالحج » رواه البخاري ومسلم ، وفي رواية لمسلم أيضا عن جابر قال : « أهللنا أصحاب محمد صلى الله عليه وسلم بالحج خالصا وحده ، فقدمنا صبح رابعة من ذي الحجة فأمرنا أن نحل » وفي صحيح مسلم أيضا عن جابر في حديث طويل قال : « خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم لمناسك الحج – وذكر الحديث إلى أن قال – حتى إذا كان آخر طواف على المروة قال النبي صلى الله عليه وسلم لو استقبلت من أمري ما استدبرت لم أسق الهدي ولجعلتها عمرة ، فمن كان منكم ليس معه هدي فليتحلل وليجعلها عمرة » (قوله) آخر طواف على المروة يعني السعي .

(وأما) حديث ابن عباس ففيه قال : « أهل رسول الله صلى الله عليه وسلم بالحج فقدم لأربع مضين من ذي الحجة وصلى الصبح وقال لما صلى الصبح : من شاء أن يجعلها عمرة فليجعلها عمرة » رواه مسلم ، وفي رواية لمسلم أيضا عن ابن عباس « أن النبي صلى الله عليه وسلم صلى الظهر بذي الحليفة ثم دعا بناقته فأشعرها في صفحة سنامها الأيمن ، وسلت الدم وقلدها نعلين ، ثم ركب راحلته ، فلما استوت به على البيداء أهل بالحج » وروى البيهقي باسناده عن علي رضي الله تعالى عنه أنه قال لابنه :

« يا بنى أفرد الحج فإنه أفضل » وباسناده عن ابن مسعود أنه أمر بافراد الحج .

(وأما) ترجيح التمتع فعن ابن عمر قال : « تمتع رسول الله صلى الله عليه وسلم فى حجة الوداع بالعمرة إلى الحج ، وأهدى فساق معه الهدى من ذى الحليفة ، وبدأ رسول الله صلى الله عليه وسلم فأهل بالعمرة ، ثم أهل بالحج وتمتع الناس مع رسول الله صلى الله عليه وسلم بالعمرة إلى الحج ، فكان من الناس من أهدى فساق الهدى ، ومنهم من لم يهد ، فلما قدم رسول الله صلى الله عليه وسلم مكة قال للناس : من كان منكم أهدى فانه لا يحل من شىء حتى يقضى حجته ، ومن لم يكن منكم أهدى فليطف بالبيت وبالصفا والمروة ، وليقصر وليحلل ، ثم ليهل بالحج وليهد فمن لم يجد هديا فليصم ثلاثة أيام فى الحج وسبعة إذا رجع إلى أهله ، وطاف رسول الله صلى الله عليه وسلم حين قدم مكة فاستلم الركن أول شىء ثم خب ثلاثة أطواف من السبع ، ومشى أربعة أطواف ، ثم ركع حين قضى طوافه بالبيت عند المقام ركعتين ، ثم سلم فانصرف ، فأتى الصفا فطاف بالصفا والمروة سبعة أطواف ثم لم يحلل من شىء حرم منه حتى قضى حجه ونحر هديه يوم النحر ، وأفاض فطاف بالبيت ، ثم حل من كل شىء حرم منه ، وفعل مثل ما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم من أهدى ، وساق الهدى من الناس » رواه البخارى ومسلم .

وعن الزهرى عن عروة عن عائشة قالت : « تمتع رسول الله صلى الله عليه وسلم بالعمرة إلى الحج ، وتمتع الناس معه ، قال الزهرى : مثل الذى أخبرنى سالم عن ابن عمر عن النبى صلى الله عليه وسلم » رواه البخارى ومسلم ، قال البيهقى : قد روينا عن ابن عمر وعائشة فيما سبق فى إفراد رسول الله صلى الله عليه وسلم ما يخالف هذا ، قال : وكونه قال فى هذه الرواية : لم يتحلل من إحرامه حتى فرغ من حجه دليل ظاهر على أنه لم يكن متمتعا . وعن غنيم بن قيس ــ بضم الغين المعجمة ــ قال : « سألت سعد بن أبى وقاص عن المتعة فقال : فعلناها ، وهذا يومئذ كافر بالعرش ــ يعنى بيوت مكة ــ » رواه مسلم (وقوله) العرش هو ــ بضم العين

والراء ــ وهى بيوت مكة (وقوله) وهذا كافر يعنى معاوية ، وفى رواية غير مسلم : « فعلناها مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وهذا يومئذ كافر بالعرش ــ يعنى معاوية ــ » .

وعن محمد بن عبد الله بن الحارث أنه « سمع سعد بن أبى وقاص والضحاك بن قيس عام حج معاوية بن أبى سفيان ،وهما يذكران التمتع والعمرة إلى الحج ، فقال الضحاك : لا يصنع مثل هذا إلا من جهل أمر الله تعالى ، فقال سعد : بئس ما قلت يا بن أخى ، قال الضحاك : فإن عمر بن الخطاب نهى عن ذلك ، فقال سعد : قد صنعها رسول الله صلى الله عليه وسلم وصنعناها معه » رواه الترمذى ، وقال : حديث صحيح ، وفى بعض النسخ حسن صحيح ورواه النسائى وآخرون أيضا ، وعن أبى موسى الأشعرى قال « بعثنى النبى صلى الله عليه وسلم إلى قومى باليمن فجئت وهو منيخ بالبطحاء فقال : بم أهللت ؟ فقلت أهللت كإهلال النبى صلى الله عليه وسلم ، قال : هل معك من هدى ؟ قلت : لا ، فأمرنى فطفت بالبيت والصفا والمروة ، ثم أمرنى فأحللت فأتيت امرأة من قومى فمشطتنى ــ أو غسلت رأسى ــ » رواه البخارى ومسلم .

وعن سالم بن عبد الله « أنه سمع رجلا من أهل الشام سأل ابن عمر عن التمتع بالعمرة إلى الحج فقال ابن عمر : هى حلال ، قال الشامى : إن أباك قد نهى عنها قال ابن عمر : أرأيت إن كان أبى نهى عنها وصنعها رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : لقد صنعها رسول الله صلى الله عليه وسلم » رواه الترمذى باسناد صحيح ، وقال : حديث حسن ، وهو من رواية ليث بن أبى سليم وهو ضعيف ، ولهذا لم يقع فى بعض نسخ الترمذى قوله : حديث حسن . وعن عمران بن الحصين قال : « تمتع النبى صلى الله عليه وسلم وتمتعنا معه » رواه مسلم بهذا اللفظ ورواه البخارى بمعناه قال : « متعنا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ونزل القرآن ، قال رجل برأيه ما شاء » وعن أبى جمزة ــ بالجيم ــ قال « تمتعت فنهانى ناس عن ذلك فسألت ابن عباس فأمرنى بها . فرأيت فى المنام كأن رجلا

يقول لى : حج مبرور وعمرة متقبلة ، فأخبرت ابن عباس فقال : سنة النبى صلى الله عليه وسلم » رواه البخارى ومسلم .

(وأما) القران فجاءت فيه أحاديث (منها) حديث سعيد بن المسيب قال : « اختلف علي وعثمان وهما يعسفان فكان عثمان نهى عن المتعة أو العمرة فقال علي ما تريد إلا أن تنهى عن أمر فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقال عثمان : دعنا منك ، فقال : إنى لا أستطيع أن أدعك ، فلما رأى على ذلك أهل بهما جميعا » رواه البخارى ومسلم (ومنها) حديث أنس فعن بكر بن عبد الله المزنى عن أنس قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يلبى بالحج والعمرة جميعا . قال بكر : فحدثت بذلك ابن عمر فقال لبى بالحج وحده ، فلقيت أنسا فحدثته بقول ابن عمر ، فقال أنس : ما تعدوننا إلا صبيانا ، سمعت النبى صلى الله عليه وسلم يقول : لبيك عمرة وحجا » وروى البيهقى باسناده عن سليمان بن الحارث وهو شيخ البخارى قال : « سمع هذه الرواية أبو قلابة من أنس وأبو قلابة فقيه » قال : وقد روى حميد ويحيى بن أبى إسحق عن أنس قال : « سمعت النبى صلى الله عليه وسلم يلبى بعمرة وحج » قال سليمان : ولم يحفظا إنما الصحيح ما قال أبو قلابة « أن النبى صلى الله عليه وسلم أفرد للحج ، وقد جمع بعض أصحابه بين الحج والعمرة » فأما سمع أنس فعن أولئك الذين جمعوا بين الحج والعمرة ، قال البيهقى : فالاشتباه وقع لأنس لا لمن دونه قال : ويحتمل أن يكون سمع النبى صلى الله عليه وسلم يعلم رجلا كيف صورة القران ، لا أنه قرن عن نفسه وعن أنس قال : « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم أهل بهما لبيك عمرة وحجا » رواه مسلم ، وعن عمران بن الحصين قال : « إن رسول الله صلى الله عليه وسلم جمع بين حجة وعمرة ثم لم ينه حتى مات ، ولم ينزل فيه قرآن يحرمه » رواه مسلم .

وعن عمر رضى الله تعالى عنه قال : « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول بوادى العقيق أتانى الليلة آت من ربى ، فقال : صل فى هذا الوادى المبارك ، وقال : عمرة فى حجة » رواه البخارى هكذا فى بعض الروايات ، وقال عمرة فى حجة ، وفى بعضها وقل : عمرة فى حجة ، قال

البيهقى : ويكون ذلك إذنا فى إدخال العمرة على الحــج ، لأنه أمره فى نفسه ، وعن الصُّبَىّ بن معبد قال : « كنت رجلا نصرانيا فأسلمت فأهللت بالحج والعمرة فلما أتيت العذيب لقينى سلمان بن ربيعة وزيد بن صوجان ، وأنا أهل بهما جميعا فقال أحدهما للآخر : ما هــذا بأفقه من بعيره قال : فكأنما ألقى على جبل حتى أتيت عمر بن الخطاب فقلت له : يا أمير المؤمنين إنى كنت رجلا أعرابيا نصرانيا ، وإنى أسلمت وأنا حريص على الجهاد ، وإنى وجدت الحج والعمرة مكتوبين على ، فأتيت رجلا من قومى فقال لى اجمعهما واذبح ما استيسر من الهدى ، وإنى أهللت بهما جميعا ، فقال عمر : هديت لسنة نبيك صلى الله عليه وسلم ، رواه أبو داود والنسائى باسناد صحيح ، قال الدارقطنى فى كتاب العلل : هو حديث صحيح .

قال البيهقى : ومقتضى هذا جواز القِران لا تفضيله وقد أمر عمر بالإفراد (قلت) وهذا أود[1] ما قلته منه فى تأويل نهى عمر رضى الله تعالى عنه عن التمتع ، وأنه إنما نهى عنه لتفضيله أمر الإفراد لا لبطلان التمتع ، وعن أبى قتادة قال : « إنما جمع رسول الله صلى الله عليه وسلم بين الحج والعمرة لأنه علم أنه ليس بجامع بعدها » رواه الدارقطنى ، وعن حفصة قالت : « قلت للنبى صلى الله عليه وسلم ما شأن الناس حلوا ولم تحل من عمرتك ؟ قال : إنى قلدت هديى ولبــدت رأسى فلا أحل حتى أحل من الحج » رواه البخارى قال البيهقى : قال الشافعى : قولها من عمرتك أى من إحرامك ، قال : إنى قلدت هديى ولبدت رأسى ، فلا أحل حتى أنحر ، أى حتى يحل الحاج لأن القضاء نزل عليه أنه من كان معه هدى جعــل إحرامه حجا .

(واعلم) أن البيهقى ذكر بابا فى جواز الإفراد والتمتع والقران ، ثم بابا فى تفضيل الإفراد ، ثم باب من زعم أن القران أفضل ، وأن النبى صلى الله عليه وسلم كان متمتعا ، وذكر فى كل نحو ما ذكرته من الأحاديث ثم قال باب كراهة من كره التمتع والقران ، وبيان أن جميع ذلك جائز ، وإن كنا

---

(١) كذا بالأصل ولعله (وهذا ما يؤيد ما نقلته الخ او نحوه فليراجع (ط) .

اختيرنا الإفراد فذكر فى هذا الباب باسناده عن سعيد بن المسيب « أن رجلا من أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم أتى عمر بن الخطاب رضى الله عنه فشهد عنده أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم فى مرضه الذى قضى فيه ينهى عن العمرة قبل الحج » رواه أبو داود فى سننه ، وقد اختلفوا فى سماع سعيد بن المسيب من عمر ، لكنه لم يرو هنا عن عمر ، بل عن صحابى غير مسمى ، والصحابة كلهم عدول .

وعن معاوية « أن النبى صلى الله عليه وسلم نهى أن يقرن بين الحج والعمرة » رواه البيهقى باسناد حسن ، وروى البيهقى حديث عمران بن الحصين قال « تمتعنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ونزل فيه القرآن فليقل رجل برأيه ما شاء » رواه البخارى ومسلم ، وحديث أبى موسى السابق فى القران وأن أبا موسى قال : « قلت أفتى الناس بالذى أمر به النبى صلى الله عليه وسلم من التمتع فى حياة رسول الله صلى عليه وسلم وزمن أبى بكر وصدر خلافة عمر » رواه البخارى ومسلم ، وفيه أن عمر كان ينهى عنها ، وفى رواية « أن أبا موسى سأل عمر عن نهيه فقال عمر : قد علمت أن النبى صلى الله عليه وسلم قد فعله وأصحابه ، ولكن كرهت أن يظلوا معرسين بهن فى الأراك ، ثم يروحون فى الحج تقطر رءوسهم » رواه مسلم إلا قوله : « وأصحابه ، ولكن كرهت أن يظلوا معرسين بهن تحت الأراك ثم يروحون » (والإعراس) كناية عن وطء النساء .

وروى البيهقى عن الزهرى عن عروة عن عائشة « أنها أخبرته فى تمتع النبى صلى الله عليه وسلم بالعمرة إلى الحج ، وتمتع الناس معه بمثل الذى أخبرنى سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال الزهرى : فقلت لسالم فلم ينهى عن التمتع ، وقد فعل ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم وفعله الناس معه ؟ قال سالم : أخبرنى ابن عمر أن الأتم للعمرة أن تفردوها من أشهر الحج : (الحج أشهر معلومات) شوال وذو القعدة وذو الحجة ، فأخلصوا فيهن الحج واعتمروا فيما سواهن من الشهور ، قال : وإن أعمر بذلك لزمه إتمام العمرة لقول الله تعالى : (وأتموا الحج والعمرة) وذلك أن العمرة إنما يتمتع بها إلى

الحج ، والتمتع لا يتم إلا بالهدى أو الصيام إذا لم يجد هديا ، والعمرة فى غير أشهر الحج تتم بلا هدى ولا صيام ، فأراد عمر بترك التمتع تمام العمرة كما أمر الله تعالى باتمامها وأراد أيضا أن تكرر زيارة الكعبة فى كل سنة مرتين . فكره التمتع لئلا يقتصروا على زيارة مرة فتردد الأئمة فى التمتع حتى ظن الناس أن الأئمة يرون ذلك حراما ، قال : ولعمرى لم ير الأئمة ذلك حراما ، ولكنهم اتبعوا ما أمر به عمر رضى الله عنه إحسانا للخير » وباسناده الصحيح عن سالم قال : « سئل ابن عمر عن متعة الحج فأمر بها فقيل إنك تخالف أباك فقال : إن أبى لم يقل الذى يقولون ، إنما قال أفردوا الحج من العمرة ، أى إن العمرة لا تتم فى أشهر الحج فجعلتموها أنتم حراما وعاقبتم الناس عليها ، وقد أحلها الله عز وجل ، وعمل بها رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : فإذا أكثروا عليه قال : فكتاب الله أحق أن يتبع أم عمر ؟ » .

وعن سالم قال : « كان ابن عمر يفتى بالذى أنزل الله تعالى من الرخصة فى التمتع ، وبين فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم فيقول ناس لابن عمر : كيف أباك وقد نهى عن ذلك ؟ فيقول لهم ابن عمر : ألا تتقون الله ؟ أرأيتم إن كان عمر نهى عن ذلك يبغى فيه الخير ويلتمس فيه تمام العمرة ، فلم كرهتموها وقد أحلها الله تعالى ؟ وعمل بها رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم أحق أن تتبعوا ؟ أم عمر ؟ إن عمر لم يقل ذلك ، إن العمرة فى أشهر الحج حرام ، ولكنه قال : إن إتمام العمرة أن تفردوها من أشهر الحج » ثم روى البيهقى بإسناده الصحيح عن عبيد بن عمير قال : « قال على بن أبى طالب لعمر بن الخطاب رضى الله عنهما : أنهيت عن المتعة ؟ قال : لا ولكنى أردت كثرة زيارة البيت ، فقال على : من أفرد الحج فحسن ، ومن تمتع فقد أخذ بكتاب الله تعالى وسنة نبيه » .

عن أبى نصرة قال : « قلت لجابر بن عبد الله إن ابن الزبير ينهى عن المتعة ، وإن ابن عباس يأمر بها ، فقال جابر : على يدى دار الحديث ، تمتعنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما قام عمر قال : إن الله كان يحل

لرسوله صلى الله عليه وسلم ما شاء بما شاء ، وإن القرآنقد نزل منازله فأتموا الحج والعمرة لله كما أمركم الله وابتغوا نكاح هذه النساء فلن أوتى برجل نكح امرأة إلى أجل إلا رجمته بالحجارة » رواه مسلم ، وفى رواية : « فإنه أتم بحجكم وأتم بعمرتكم » قال البيهقى : وفى هذه الزيادة دلالة على أن عمر نهى عن المتعة على الوجه الذى سبق بيانه فى الحديث قبله .

وعن عبد الله بن شقيق « كان عثمان ينهى عن المتعة » وكان على يأمر بها ، فقال عثمان لعلى كلمة ثم قال على : لقد علمت أنا قد تمتعنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : أجل ، ولكننا كنا خائفين » رواه مسلم وأراد بكنا خائفين عمرة القضاء وكانت سنة سبع من الهجرة قبل الفتح ، وعن أبى ذر قال : « كانت المتعة فى الحج لأصحاب محمد صلى الله عليه وسلم خاصة » رواه مسلم . قال البيهقى : إنما أراد فسخهم الحج إلى العمرة هو أن بعض الصحابة أهل بالحج ، ولم يكن معه هدى فأمرهم رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يجعلوه عمرة لينقض بذلك عادتهم فى تحريم العمرة فى أشهر الحج وهذا لا يجوز اليوم وقد جاء فى رواية ابن عباس وغيره ما دل على ذلك .

وعن محمد بن إسحق عن عبد الرحمن بن الأسود عن سليمان بن الأسود أن أبا ذر رضى الله عنه كان يقول فيمن حج ثم فسخها بعمرة ولم يكن ذلك إلا الركب الذين كانوا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم رواه أبو داود ، ولكنه ضعيف لأن محمد بن إسحق صاحب المغازى هذا مدلس وقد قال (عن) وقد اتفق العلماء على أن المدلس إذا قال (عن) لا يحتج بروايته . وعن ابن مسعود قال « الحج أشهر معلومات ليس فيها عمرة » قال البيهقى . وكراهة من كره ذلك أظنها على الوجه الذى ذكرناه عن ابن عمر عن عمر . وقد روى عن الأسود عن ابن مسعود قال : « أحب أن يكون لكل واحد منهما [1] قال البيهقى فثبت بالسنة الثابتة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم جواز التمتع والقران والإفراد وثبت بمضى النبى

---

(1) كذا بالاصل فحرر ولعل السقط (سنة ماضية) المطيعى .

صلى الله عليه وسلم فى حج مفرد ثم باختلاف الصدر الأول فى كراهة التمتع والقران دون الإفراد كون إفراد الحج عن العمرة أفضل وأنه أسلم .

(فــرع) فى طريق الجمع بين هذه الأحاديث الصحيحة على الوجه الذى تقتضيه طرقها . قد سبق فى هذه الأحاديث الصحيحة أن من الصحابة من روى أن النبى صلى الله عليه وسلم كان فى حجة الوداع مفردا (ومنهم) من روى أنه كان قارنا (ومنهم) من روى أنه كان متمتعا ، وكله فى الصحيح وهى قصة واحدة ، فيجب تأويل جميعها ببعضها ، والجمع بينها ، وصنف ابن حزم الظاهرى كتابا فيها حاصله أنه اختار القران وتأول باقى الأحاديث وتأويل بعضها ليس بظاهر فيما قاله (والصواب) الذى نعتقده أنه صلى الله عليه وسلم أحرم أولا بالحج مفردا ، ثم أدخل عليه العمرة فصار قارنا ، وإدخال العمرة على الحج جائز على أحد القولين عندنا ، وعلى الأصح لا يجوز لنا ، وجاز للنبى صلى الله عليه وسلم تلك السنة للحاجة ، وأمر به فى قوله « لبيك عمرة فى حجة » كما سبق .

فاذا عرفت ما قلناه سهل الجمع بين الأحاديث (فمن روى أنه صلى الله عليه وسلم كان مفردا وهم الأكثرون كمــا سبق أراد أنه اعتمر أول الإحرام (ومن) روى أنه كان قارنا أراد أنه اعتمر آخره ، وما بعد أحراه (ومن) روى أنه كان متمتعا أراد التمتع اللغوى وهو الانتفاع والالتذاذ ، وقد انتفع بأن كفاه عن النسكين فعل واحد ، ولم يحتــج إلى إفراد كل واحد بعمل ، ويؤيد هذا الذى ذكرته أن النبى صلى الله عليــه وسلم لم يعتمر تلك السنة عمرة مفردة ، لا قبل الحج ولا بعده ، وقد قدمنــا أن القران أفضل من إفراد الحج من غير عمرة بلا خلاف ، ولو جعلت حجته صلى الله عليه وسلم مفردة لزم منه أن لا يكون اعتمر تلك السنة ، ولم يقل أحد : إن الحج وحده أفضل من القران ، وعلى هذا الجمع الذى ذكرته ينتظم الأحاديث كلها فى حجته صلى الله عليه وسلم فى نفسه .

(وأما) الصحابة فكانوا ثلاثة أقسام (قسم) أحرموا بحج وعمرة ، أو بحج ومعهم هدى فبقوا عليه حتى تحللوا منه يوم النحر (وقسم) بعمرة

فبقوا فى عمرتهم حتى تحللوا قبل يوم عرفة ثم أحرموا بالحج من مــكة (وقسم) بحج وليس معه هدى فيها ولا أمرهم صلى الله عليه وسلم أن يقلبوا حجهم عمرة وهو معنى فسخ الحج إلى العمرة ، وعلى هذا تنتظم الروايات فى إحرام الصحابة (فمن) روى أنهم كانوا قارنين أو متمتعين أو مفردين أراد بعضهم وهم الطائفة الذين علم منهم وظن أن الباقين مثلهم ، فهذا الذى ذكرته من الجمع والتأويل هو المعتمد وحاصله ترجيح الإفراد لأن النبى صلى الله عليه وسلم اختاره أولا ، وإنما أدخل عليه العمرة لتلك المصلحة السابقة وهى بيان جواز الاعتمار فى أشهر الحج وكانت العرب تعتقد أن ذلك من أفجر الفجور ، فأراد بيانه فى تلك السنة التى جمعت من الخلق ما لم يجتمع قبلها مثلها ، ليظهر فيهم ذلك ويشتهر جوازه وصحته عند جمعهم ، وإن كان صلى الله عليه وسلم قد اعتمر قبل ذلك مرات فى أشهر الحج ، إلا أنها لم تشتهر اشتهار هذه[1] فى حجة الوداع ولا قريبا منها ، وكل هذا لا يخرج الإفراد عن كونه الأفضل . وتأول جماعة من أصحابنا الأحاديث التى جاءت أنه صلى الله عليه وسلم كان متمتعا أو قارنا أنه أمر بذلك ، كما قالوا : رجم ماعزا أى أمر برجمه ، وهذا ضعيف يرده صريح الروايات الصحيحة السابقة ، بل الصواب ما قدمته قريبــا ، والله أعــلم .

(فــرع) قال الإمام أبو سليمان الخطابى : طعن جماعة من الجهال وكفرة من الملحدين فى الأحاديث والرواة ، حيث اختلفوا فى حجة النبى صلى الله عليه وسلم ، هل كان مفردا أو متمتعا أو قارنا ؟ وهى حجة واحدة مختلفة الأفعال ، ولو يسروا للتوفيق واغتنوا بحســن المعرفة لم ينكروا ذلك ، ولم يدفعوه ، قال : وقد أنعم الشافعى رحمه الله تعالى ببيان هــذا فى كتاب اختلاف الحديث وجود الكلام فيه ، وفى اقتصاص كل ما قاله تطويل ، ولكن الوجيز المختصر من جوامع ما قال أن معلوما فى لغة العرب جواز إضافة الفعل إلى الآمر به ، لجواز إضافته إلى الفاعل ، كقولك : بنى فلان دارا إذا أمر ببنائها ، وضرب الأمير فلانا إذا أمر بضربه ، ورجم

---

(١) بياض بالأصل ولعلها العمرة .

النبى صلى الله عليه وسلم ماعزا وقطع سارق رداء صفوان ، وإنما أمر بذلك .

ومثله كثير فى الكلام ، وكان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم منهم القارن والمفرد والمتمتع ، وكل منهم يأخذ عنه أمر نسكه ويصدر عن تعليمه ، فجاز أن تضاف كلها إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم على معنى أنه أمر بها وأذن فيها . قال : ويحتمل أن بعضهم سمعه يقول : لبيك بحجة ، فحكى أنه أفرد وخفى عليه قوله : وعمرة ، فلم يحك إلا ما سمع ، وسمع أنس وغيره الزيادة ، وهى لبيك بحجة وعمرة ، ولا ينكر قبول الزيادة ، وإنما يحصل التناقض لو كان الزائد نافيا لقول صاحبه، فأما إذا كان مثبتا له وزائدا عليه فليس فيه تناقض . قال : ويحتمل أن يكون الراوى سمعه يقول ذلك لغيره على وجه التعليم ، فيقول له لبيك بحجة وعمرة على سبيل التلقين .

فهذه الروايات المختلفة فى الظاهر ليس فيها تكاذب والجمع بينها سهل كما ذكرنا ، وقد روى جابر أن النبى صلى الله عليه وسلم « أحرم من ذى الحليفة إحراما موقوفا وخرج ينتظر القضاء فنزل عليه الوحى وهو على الصفا فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم من لم يكن معه هدى أن يجعله عمرة ، وأمر من كان معه هدى أن يحج » هذا كلام الخطابى .

وقال القاضى عياض : (قد أكثر الناس الكلام على هذه الأحاديث من علماء وغيرهم ، فمن مجيد منصف ومن مقصر متكلف ، ومن دخيل مكره ، ومن مقتصر مختصر ، وأوسعهم نفسا فى ذلك أبو جعفر الطبرى الحنفى) وإن كان تكلف فى ذلك فى زيادة على ألف ورقة ، وتكلم معه فى ذلك أيضا أبو جعفر الطبرى . ثم أبو عبد الله بن أبى صفرة بن المهلب ، والقاضى أبو عبد الله بن المرابط ، والقاضى أبو الحسين بن القصار البغدادى ، والحافظ أبو عمر بن عبد البر وغيرهم .

قال القاضى عياض : وأولى ما يقال فى هذا على ما لخصناه من كلامهم واخترناه من اختياراتهم مما هو أجمع للروايات وأشبه بمساق الأحاديث

أن النبى صلى الله عليه وسلم أباح للناس من فعل هذه الأنواع الثلاثة ليدل على جواز جميعها إذ لو أمر بواحد لكان غيره يظن أنه لا يجزىء ، فأضيف الجميع إليه ، وأخبر كل واحد بما أمره به وأباحه له ، ونسبه إلى النبى صلى الله عليه وسلم إما لأمره به ، وإما لتأويله عليه .

(وأما) إحرامه صلى الله عليه وسلم بنفسه فأخذ بالأفضل فأحرم مفردا بالحج ، وبه تظاهرت الروايات الصحيحة ، وأما الروايات بأنه كان متمتعا فمعناها أمر به وأما الروايات بأنه كان قارنا فإخبار عن حالته الثانية لا عن ابتداء إحرامه بل إخبار عن حاله حين أمر أصحابه بالتحلل من حجهم ، وقلبه إلى عمرة لمخالفة الجاهلية إلا من كان معه هدى ، فكان هو صلى الله عليه وسلم ومن معه فى الهدى فى آخر إحرامهم قارنين ، بمعنى أنهم أردفوا الحج بالعمرة ، وفعل ذلك مواساة لأصحابه ، وتأنيسا لهم فى فعلها فى أشهر الحج ، لكونها كانت منكرة عندهم فى أشهر الحج ، ولم يمكنه التحلل معهم لسبب الهدى واعتذر إليهم بذلك فى ترك مواساتهم فصار صلى الله عليه وسلم قارنا فى آخر أمره .

وقد اتفق جمهور العلماء على جواز إدخال الحج على العمرة ، وشذ بعض الناس فمنعه وقال : لا يدخل إحرام على إحرام كما لا يدخل صلاة على صلاة ، واختلفوا فى إدخال العمرة على الحج ، فجوزه أصحاب الرأى ، وهو قول الشافعى لهذه الأحاديث ومنعه آخرون وجعلوا هذا خاصا بالنبى صلى الله عليه وسلم لضرورة الاعتمار حينئذ فى أشهر الحج ، قال : وكذلك يتأول قول من كان متمتعا أى تمتع بفعله العمرة فى أشهر الحج ، وفعلها مع الحج لأن لفظ المتعة يطلق على معان فانتظمت الأحاديث واتفقت . قال : ولا يبعد رد ما ورد عن الصحابة من فعل مثل ذلك إلى مثل هذا مع الروايات الصحيحة أنهم أحرموا بالحج مفردا . فيكون الإفراد إخبارا عن فعلهم أولا ، والقران إخبارا عن إحرام الذين معهم هدى بالعمرة ثانيا ، والتمتع لفسخهم الحج إلى العمرة ، ثم اهلالهم بالحج بعد التحلل منها كما فعله كل من لم يكن معه هدى .

قال القاضي : وقد قال بعض علمائنا : إنه أحرم إحراما مطلقا منتظرا ما يؤمر به من إفراد أو تمتــع أو قران ثم أمر بالحج ، ثم أمر بالعمرة فى وادى العقيق بقوله : « أهل فى هذا الوادى ، وقل عمرة فى حجة » قال القاضي : والذى سبق أبين وأحسن فى التأويل . هذا كلام القاضي عياض ثم قال القاضي فى وضع آخر بعده : لا يصح قول من قال : أحرم النبى صلى الله عليه وسلم إحراما مطلقا منهما ، لأن رواية جابر وغيره من الصحابة فى الأحاديث الصحيحة ترده ، وهى مصرحة بخلافه .

(فــرع) قد ذكرنا ما جاء من الأحاديث فى الإفراد والتمتع والقران والإطلاق ، واختلاف العلماء فى الأفضل منها ، وفى كيفية الجمع بينها ، وفى الجواب عن اعتراض الملحدين عليها ، وذكرنا أن جميع الأنواع جائزة ، وأوضحنا الجواب عما نقل من كراهة عمر وغيره رضى الله عنهم من التمتع أو القران ، وذكرنا أن الأصح تفضيل الإفراد ، ورجحه الشافعى والأصحاب وغيرهم بأشياء ، منها أنه الأكثر فى الروايات الصحيحة فى حجة النبى صلى الله عليه وسلم (ومنها) أن رواته أخص بالنبى صلى الله عليه وسلم فى هذه الحجة . فإن منهم جابرا ، وهو أحسنهم سياقا لحجة النبى صلى الله عليه وسلم فإنه ذكرها من أول خروجه صلى الله عليه وسلم من المدينة إلى فراغه ، وذلك مشهور فى صــحيح مسلم وغيره ، وهــذا يدل على ضبطه لهــا واعتنائه بها .

(ومنهم) ابن عمر ، وقد قال : « كنت تحت ناقة النبى صلى الله عليه وسلم يمسنى لعابها أسمعه يلبى بالحج » وقد سبق بيان هذا عنه (ومنهم) عائشة وقربها من النبى صلى الله عليه وسلم معروف ، واطلاعها على باطن أمره وفعله فى خلوته وعلانيته مع فقهها وعظم فطنتها (ومنهم) ابن عباس ، وهو بالمحل المعروف من الفقه والفهم الثاقب ، مع كثرة بحثه وحفظه أحوال النبى صلى الله عليه وسلم التى لم يخفها ، وأخــذه إياها من كبــار الصحابة .

(ومنها) أن الخلفاء الراشدين رضى الله عنهم بعد النبى صلى الله

عليه وسلم أفردوا الحج وواظبوا عليه ، كذلك فعل أبو بكر وعمر وعثمان : واختلف فعل على رضى الله عنهم أجمعين ، وقد حج عمر بالناس عشر حجج مدة خلافته كلها مفردا ولو لم يكن هذا هو الأفضل عندهم ، وعلموا أن النبى صلى الله عليه وسلم حج مفردا ، لم يواظبوا على الإفراد ، مع أنهم الأئمة الأعلام وقادة الإسلام ويقتدى بهم فى عصرهم وبعدهم ، وكيف يظن بهم المواظبة على خلاف فعل النبى صلى الله عليه وسلم ؟ أو أنهم خفى عليهم جميعهم فعله صلى الله عليه وسلم ؟ (وأما) الخلاف عن على وغيره ، فإنما فعلوه لبيان الجواز ، وقد قدمنا عنهم ما يوضح هذا .

(ومنها) أن الإفراد لا يجب فيه دم بالإجماع ، وذلك لكماله . ويجب الدم فى التمتع والقران . وذلك الدم دم جبران لسقوط الميقات وبعض الأعمال ، ولأن مالا خلل فيه ولا محتاج إلى جبر أفضل (ومنها) أن الأمة أجمعت على جواز الإفراد من غير كراهة ، وكره عمر وعثمان وغيرهما ممن ذكرناه قبل هذا التمتع ، وبعضهم التمتع والقران ، وإن كانوا يجوزونه على ما سبق تأويله ، فكان ما أجمعوا على أنه لا كراهة فيه أفضل .

واحتج القائلون بترجيح القران بالأحاديث السابقة فيه ، وبقوله تعالى : (وأتموا الحج والعمرة لله) ومشهور عن عمر وعلى أنهما قالا : « إتمامهما أن تحرم بهما من دويرة أهلك » وبحديث الصُّبى بن معبد السابق ، وقول عمر له : «هديت لسنة نبيك صلى الله عليه وسلم» وبحديث وادى العقيق « وقل : لبيك عمرة فى حجة » قالوا : ولأن المفرد لا دم عليه ، وعلى القارن دم وليس هو دم جبران ، لأنه لم يفعل حراما ، بل دم عبادة والعبادة المتعلقة بالبدن والمال أفضل من المختصة بالبدن ، قال المزنى : ولأن القارن مسارع إلى العبادة فهو أفضل من تأخيرها ، قالوا : ولأن فى القران تحصيل العمرة فى زمن الحج وهو أشرف .

(وأجاب) أصحابنا عن الأحاديث الواردة فى القران بجوابين (أحدهما) أن أحاديث الإفراد أكثر وأرجح ، وذلك من وجوه كما سبق (والثانى) أن حاديث القران مؤولة كما سبق ، ولابد من التأويل للجمع

بين الأحاديث ، وقد سبق إيضاح الجمع والتأويل (والجواب) عن الآية الكريمة أنه ليس فيها إلا الأمر بإتمامهما ، ولا يلزم من ذلك قرنهما في الفعل ، كما في قوله تعالى : (وأقيموا الصلاة وآتوا الزكاة) (وأما) ما روى عن عمر وعلى فمعناه الإحرام بكل واحد منهما من دويرة أهله ، يدل على أنه صح عن عمر كراهته للتمتع وأمره بالإفراد •

(والجواب) عن حديث الصُّبى بن معبد أن عمر أخبره بأن القران سنة ، أى جائز قد أذن فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يقل : إنه أفضل من الإفراد بل المعروف عن عمر ترجيح الإفراد كما سبق (والجواب) عن حديث وادى العقيق من وجهين سبق أحدهما عند ذكره (والثانى) أنه إخبار عن القران فى أثناء الحول لا فى أول الإحرام ، وقد سبق إيضاح هذا (والجواب) عن قولهم : إن القارن عليه دم ، وهو دم نسك ، قال أصحابنا : بل هو عندنا دم جبران على الصحيح ، بدليل أن الصيام يقوم مقامه عند العجز ، ولو كان دم نسك لم يقم مقامه كالأضحية •

(وأما) قولهم : إن القارن لم يفعل حراما فليس شرط وجوب دم الجبران أن يكون فى ارتكاب حرام ، بل قد يكون فى مأذون كمن حلق رأسه للأذى أو لبس للمرض أو لحر أو برد ، أو أكل صيدا لمجاعته أو احتاج إلى التداوى بطيب ، فإنه يجب الدم ولم يفعل حراما (والجواب) عما قال المزنى : إن من العبادات ما تأخيرها أفضل لمعنى ، كمن عدم الماء فى السفر وعلم وجوده فى أواخر الوقت ، فتأخير الصلاة أفضل ، وكتأخير صلاة عيد الفطر وتأخير صلاة الضحى إلى امتداد النهار وأشباه ذلك والله أعلم • قال الماوردى : ولأن الإفراد فعل كل عبادة وحدها وأفرادها بوقت فكان أفضل من جمعهما كالجمع بين الصلاتين (وأما) قولهم : لأن فى القران تحصل العمرة فى زمن الحج وهو أشرف ، فقال أصحابنا ، ليس هو أشرف بالنسبة إلى العمرة ، بل رخصة فى فعلها فيه ، وإنما شرفه بالنسبة إلى الحج والله أعلم •

واحتج القائلون بترجيح التمتع بالأحاديث السابقة ، وبقوله صلى

الله عليه وسلم : « ولو استقبلت من أمرى ما استدبرت لم أسق الهـدى ولجعلتها عمرة » فتأسف على فوات العمرة والتمتع فدل على رجحانه • ودليلنـا عليهم ما سبق من الأحاديث ومن الدلائل على ترجيح الإفراد (وأما) تأسفه صلى الله عليه وسلم فسببه أن من لم يكن معهم هدى أمروا بجعلها عمرة ، فحصل لهم حزن حيث لم يكن معهم هدى ، ويوافقون النبى صلى الله عليه وسلم فى البقاء على الإحرام ، فتأسف صلى الله عليه وسلم حينئذ على فوات موافقتهم تطييبا لنفوسهم ، ورغبة فيما يكون فى موافقتهم• لا أن التمتع دائما أفضل • قال القاضى حسين : ولأن ظاهر هذا الحديث غير مراد بالإجماع ، لأن ظاهره أن سوق الهدى يمنع انعقاد العمرة ، وقد انعقد الإجماع على خلافه ، والله أعلم •

(فـرع) ذكر القاضى حسين فى هذا الباب من تعليقه والقاضى أبو الطيب فى آخر باب صوم المتمتع من تعليقـه وغيرهما من أصـحابنا أن الشافعى نقل أن النبى صلى الله عليه وسلم أحرم بالحج مطلقـا • وكان ينتظر القضاء ، وهو نزول جبريل ببيان ما يصرف إحرامه المطلق إليه فنزل جبريل عليه السلام وأمره بصرفه إلى الحج المفرد • وذكر البيهقى فى السنن الكبير فى هذا بابا قال : باب ما يدل على أن النبى صلى الله عليه وسـلم أحرم إحراما مطلقا ينتظر القضاء ، ثم أمر بإفراد الحج ومضى فيه واستدل له البيهقى بأحاديث لا دلالة فيها أصلا إلا فى حديث مرسل ، وهو ما رواه الشافعى والبيهقى باسنادهما الصحيح عن طاووس قال : « خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم من المدينة لا يسمى حجا ولا عمرة ، ينتظر القضاء فنزل عليه القضاء وهو بين الصفا والمروة ، فأمر أصحابه من كان منهم أهل بالحج ولم يكن معه هدى أن يجعلها عمرة ، وقال : لو استقبلت من أمرى ما استدبرت لمـا سقت الهدى » •

وذكر فى الباب أيضا حديث جابر الطويل بكماله ، قال فيه : « فأهل

رسول الله صلى الله عليه وسلم بالتوحيد : لبيك اللهم لبيك ، لا شريك لك لبيك . إن الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك ، وأهل الناس بهذا الذى يهلون به فلم يرد رسول الله صلى الله عليه وسلم عليهم شيئا منه ، ولزم رسول الله صلى الله عليه وسلم تلبيته قال جابر : لسنا ننوى إلا الحج لسنا نعرف العمرة حتى إذا أتينا البيت معه استلم الركن ، وذكر الطواف والسعى . قال : فلما كان آخر طوافه على المروة ، قال : لو أنى استقبلت من أمرى ما استدبرت لم أسق الهدى ، وجعلتها عمرة فمن كان منكم ليس معه هدى فليحل ، وليجعلها عمرة » رواه مسلم بهذه الحروف .

(قلت) ظاهر الأحاديث الصحيحة كلها أن النبى صلى الله عليه وسلم لم يحرم إحراما مطلقا ، بل معينا ، وقد قال الشيخ أبو حامد فى تعليقه ، وصاحب البيان وآخرون من أصحابنا : المشهور فى الأحاديث خلاف ما قاله الشافعى فى هذا ، وأن النبى صلى الله عليه وسلم أحرم هو وأصحابه بالحج ، فلما دخل مكة فسخه إلى العمرة لمن لم يكن معه هدى ، والله أعلم .

(فرع) إذا أحرم بالحج لا يجوز له فسخه وقلبه عمرة ، وإذا أحرم بالعمرة لا يجوز له فسخها حجا لا لعذر ولا لغيره . وسواء ساق الهدى أم لا ، هذا مذهبنا ، قال[1] ابن الصباغ والعبدرى وآخرون وبه قال عامة الفقهاء ، وقال أحمد يجوز فسخ الحج إلى العمرة لمن لم يسق الهدى . وقال القاضى عياض فى شرح صحيح مسلم : جمهور الفقهاء على أن فسخ الحج إلى العمرة ، كان خاصا للصحابة ، قال : وقال بعض أهل الظاهر : هو جائز الآن . واحتج لأحمد بحديث جابر المذكور فى الفرع الذى قبل هذا وأن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « وليجعلها عمرة » وهو صحيح كما سبق ، وعن ابن عباس ، قال : كانوا يرون العمرة فى أشهر الحج من أفجر

---

(1) كذا فى ش و ق ولعل العبارة (قاله ابن الصباغ والعبدرى .. الخ) .

الفجور في الأرض ويجعلون المحرم صفرا ، ويقولون : إذا برأ الدَّبَر وعفى الأثر ، وانسلخ صفر حلت العمرة لمن اعتمر • فقدم النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه صبيحة رابعة مهلين بالحج فأمرهم أن يجعلوها عمرة فتعاظم ذلك عندهم فقالوا : يا رسول الله أي الحل ؟ قال : « حل كله » رواه البخاري ومسلم ، وفي رواية مسلم : « الحل كله » وفي رواية عنه قال : « قدم النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه لصبح رابعة يلبون بالحج فأمرهم أن يجعلوها عمرة إلا من كان معه هدى » رواه البخاري ومسلم ، وهذا لفظ البخاري •

وعن جابر قال : أهل النبي صلى الله عليه وسلم هو وأصحابه بالحج وليس مع أحد منهم هدى غير النبي صلى الله عليه وسلم وطلحة وكان علي قدم من اليمن ومعه هدى ، فقال : أهللت بما أهل به النبي صلى الله عليه وسلم فأمر النبي صلى الله عليه وسلم أصحابه أن يجعلوها عمرة ويطوفوا ويقصروا ويحلوا ، إلا من كان معه الهدى ، فقالوا : ننطلق إلى منى ، وذكر أحدنا يقطر فبلغ ذلك النبي صلى الله عليه وسلم فقال « لو استقبلت من أمري ما استدبرت ما أهديت ، ولولا أن معي الهدى لأحللت وأن سراقة ابن مالك لقي النبي صلى الله عليه وسلم بالعقبة وهو يرميها فقال : ألكم هذه خاصة يا رسول الله ؟ قال : « بل للأبد » رواه البخاري ومسلم •

وعن عائشة قالت : « خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم لا نذكر إلا الحج حتى جئنا سرف فطمثت فدخل علي رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما قدمت مكة قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لأصحابه : اجعلوها عمرة فأحل الناس إلا من كان معه الهدى قالت : فكان الهدى مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبي بكر وعمر وذوي اليسارة ، ثم أهلوا حين راحوا إلى منى » رواه البخاري ومسلم ، ولفظه لمسلم ، وعن أبي سعيد قال : « خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم نصرخ بالحج صراخا ، فلما قدمنا مكة أمرنا أن نجعلها عمرة إلا من ساق الهدى فلما

كان يوم التروية ورحنا إلى منى أهللنا بالحج » رواه مسلم ، قوله : رحنا أى أردنا الرواح وعن ابن عباس أنه سئل عن متعة الحج فقال : « أهل المهاجرون والأنصار وأزواج النبى صلى الله عليه وسلم فى حجة الوداع ، وأهللنا ، فلما قدمنا مكة قال رسول الله صلى الله عليـه وسلم : اجعلوا إهلالكم بالحج عمرة إلا من قلد الهدى » رواه البخارى ، فقال : وقال أبو كامل : قال أبو معشر : قال عثمان بن عتاب عن عكرمة عن ابن عباس قال أبو مسعود الدمشقى فى الأطراف : هذا حديث غريب ، ولم أره عند أحد إلا عند مسلم بن الحجاج ، قال : ولم يذكر مسلم فى صحيحه من أخذ عن عكرمة ، وعندى أن البخارى أخذه عن مسلم قلت : يحتمل ما قاله أبو مسعود ، ويحتمل أن البخارى أخذه من أبى كامل بلا واسطة .

قال العلماء : والبخارى يستعمل هذه العبارة فيما أخذه عرضا ومناولة لا سماعا ، والعرض والمناولة صحيحان يجب العمل بهما كما هو مقرر فى علوم الحديث . واحتج أصحابنا بأن هذا الفسخ كان خاصا بالصحابة ، وإنما أمرهم النبى صلى الله عليه وسلم بالفسخ ليحرموا بالعمرة فى أشهر الحج ، ويخالفوا ما كانت الجاهلية عليه من تحريم العمرة فى أشهر الحج ، وقولهم : إنها أفجر الفجور .

واحتج أصحابنا وموافقوهم للتخصيص بحديث الحرث بن بلال بن الحرث عن أبيه قال : « قلت : يارسول الله أرأيت فسخ الحج إلى العمرة لنا خاصة أم للناس عامة ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسـلم : بل لكم خاصة » رواه أبو داود والنسائى وابن ماجه وغيرهم ، وإسناده صحيح إلا الحرث بن بلال ، ولم أر فى الحرث جرحا ولا تعديلا ، وقد رواه أبو داود ولم يضعفه وقد ذكرنا مرات أن ما لم يضعفه أبو داود فهو حديث حسن عنده ، إلا أن يوجد فيه ما يقتضى ضعفه ، وقال الإمام أحمد بن حنبل : هذا الحديث لا يثبت عندى ولا أقول به ، قال : وقد روى الفسخ أحد عشر صحابيا أين يقع الحرث بن بلال منهم ؟ قلت : لا معارضة بينكم وبينه حتى

يقدموا عليه لأنهم أثبتوا الفسخ للصحابة ، ولم يذكروا حكم غيرهم ، وقد وافقهم الحرث بن بلال فى إثبات الفسخ للصحابة لكنه زاد زيادة لا تخالفهم وهى اختصاص الفسخ بهم .

واحتج أصحابنا بحديث أبى ذر رضى الله عنه قال : « كانت المتعة فى الحج لأصحاب محمد صلى الله عليه وسلم خاصة » رواه مسلم موقوفا على أبى ذر ، قال البيهقى وغيره من الأئمة : أراد بالمتعة فسخ الحج إلى العمرة لأنه كان لمصلحة ، وهى بيان جواز الاعتمار فى أشهر الحج ، وقد زالت فلا يجوز ذلك اليوم لأحد . واحتج أبو داود فى سننه والبيهقى وغيرهما فى ذلك برواية محمد بن إسحاق عن عبد الرحمن بن الأسود عن سليمان بن الأسود أن أبا ذر كان يقول فيمن حج ثم فسخها بعمرة : لم يكن ذلك إلا للركب الذين كانوا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وإسناده هذا لا يحتج به لأن محمد بن اسحاق مدلس ، وقد قال (عن) واتفقوا على أن المدلس إذا قال : عن لا يحتج به .

(وأجاب) أصحابنا عن قوله صلى الله عليه وسلم لسراقة : « بل للأبد » أن المراد جواز العمرة فى أشهر الحج لا فسخ الحج إلى العمرة ، أو أن المراد دخول أفعالها فى أفعال الحج وهو القران ، وحمله من يقول : إن العمرة ليست واجبة على أن العمرة اندرجت فى الحج ، فلا تجب ، وإنما تجب على المكلف حجة الإسلام دون العمرة .

(فـرع) مذهبنا أن المكى لا يكره له التمتع والقران ، وإن تمتع لم يلزمه دم ، وبه قال مالك وأحمد وداود ، وقال أبو حنيفة : يكره له التمتع والقران ، وإن تمتع أو قرن فعليه دم . واحتج له بقوله تعالى : (فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدى ، فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام فى الحج وسبعة إذا رجعتم ، تلك عشرة كاملة ، ذلك لمن لم يكن أهله حاضرى المسجد الحرام) فأباح التمتع لمن لم يكن أهله حاضرى المسجد

الحرام خاصة ، لأن المتمتع شرع له أن لا يلم بأهله ، والمكى ملم بأهله ، فلم يكن له ذلك ، قالوا : ولأن الغريب إذا تمتع لزمه دم ، وقلتم : إذا تمتع مكى فلا دم ، وهذا يدل على أن نسكه ناقص عن نسك الغريب فكره له فعـله .

واحتج أصحابنا بأن ما كان من النسك قربة وطاعة فى حق غير المكى ، كان قربة وطاعة فى حق المكى كالإفراد (والجواب) عن الآية أن معناها فمن تمتع فعليه الهدى إذا لم يكن من حاضرى المسجد ، فإن كان فلا دم ، فهذا ظاهر الآية فلا يعدل عنه (فإن قيل) فقوله تعالى : (ذلك لمن لم يكن أهله) ولم يقل على من لم يكن أهله (قلنا :) اللام بمعنى على كما فى قوله تعالى : (إن أحسنتم أحسنتم لأنفسكم وإن أسأتم فلها) أى فعليها ، وقوله تعالى : (أولئك لهم اللعنة) أى عليهم ، قال القاضى أبو الطيب ، وجواب آخر وهو أن قوله تعالى (فمن تمتع) شرط ، وقوله تعالى (فما استيسر من الهدى) جزاء الشرط ، وقوله تعالى : (ذلك لمن لم يكن أهله حاضرى المسجد) بمنزلة الاستثناء ، وهو عائد إلى الجزاء دون الشرط ، كما لو قال : من دخل الدار فله درهم إلا بنى تميم ، أو قال : ذلك لمن لم يكن من بنى تميم ، فإن الاستثناء يعود إلى الجزاء دون الشرط الذى هو دخول الدار كذا ههنا .

(وأما) قولهم : المتمتع شرع له أن لا يلم بأهله ، فقال أصحابنا : لا نسلم ذلك ولا تأثير للالمـام بأهله فى التمتع ، ولهذا لو تمتع غريب عن أهله فألم بأهله يصح تمتعه ، وكذا لو تمتع من غير إلمـام بأهله فتمتعه عندهم مكروه (وأما) قوله : إن نسكه ناقص لوجوب الدم على الغريب ، فقال أصحابنا : إنما لزم الغريب الدم لأنه ترفه بالتمتـع ، فيلزمه الدم ، والمكى أحرم بحجة وعمرة من ميقاته الأصلى فلم يلزمه دم لعدم الترفه ، والله أعلم .

(فرع) أجمع العلماء على جواز العمرة قبل الحج ، سواء حج فى سنته أم لا ، وكذا الحج قبل العمرة واحتجوا له بحديث ابن عمر « أن النبى صلى الله عليه وسلم اعتمر قبل أن يحج » رواه البخارى وبالأحاديث الصحيحة المشهورة « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم اعتمر ثلاث عمر قبل حجته ، وكان أصحابه فى حجة الوداع أقساما ، منهم من اعتمر قبل الحج ، ومنهم من حج قبل العمرة » كما سبق .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(والإفراد ان يحج ثم يعتمر ، والتمتع ان يعتمر فى اشهر الحج ثم يحج من عامه ، والقران ان يحرم بهما جميعا ، فإن احرم بالعمرة ثم ادخل عليها الحج قبل الطواف جاز ويصير قارنا ، لما روى « أن عائشة رضى الله عنها احرمت بالعمرة فحاضت فدخل عليها رسول الله صلى الله عليه وسلم وهى تبكى ، فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم اهلى بالحج واصنعى ما يصنع الحاج غير ان لا تطوفى بالبيت ولا تصلى » وإن ادخل عليها الحج بعد الطواف لم يجز ، واختلف اصحابنا فى علته (فمنهم) من قال : لا يجوز لأنه قد اخذ فى التحلل (ومنهم) من قال : لا يجوز لانه قد اتى بمقصود العمرة ، وإن احرم بالحج وادخل عليه العمرة ففيه قولان (احدهما) يجوز لأنه احد النسكين فجاز إدخاله على الآخر كالحج (والثانى) لا يجوز ، لأن افعال العمرة استحقت بإحرام الحج ، فلا يعد إحرام العمرة شيئا . (فإن قلنا) إنه يجوز ، فهل يجوز بعد الوقوف ؟ يبنى على العلتين فى إدخال الحج على العمرة بعد الطواف (فإن قلنا) لا يجوز إدخال الحج على العمرة بعد الطواف ، لانه اخذ فى التحلل جاز ههنا بعد الوقوف . لانه لم ياخذ فى التحلل (وإن قلنا) لا يجوز لانه اتى بالمقصود لم يجز ههنا ، لانه قد اتى بمعظم المقصود ، وهو الوقوف ، وإن احرم بالعمرة وافسدها ثم ادخل عليها الحج ففيه وجهان (احدهما) ينعقد الحج ، ويكون فاسدا لانه إدخال حج على عمرة ، فاشبه إذا كان صحيحا (والثانى) لا ينعقد لانه لايجوز ان يصح لانه إدخال حج على إحرام فاسد ، ولا يجوز ان يفسد لأن إحرامه لم يصادفه الوطء فلا يجوز إفساده) .

(الشرح) حديث عائشة رواه البخارى ومسلم إلا قوله : « ولا تصلى » فإنها لفظة غريبة ليست معروفة .

اما حكم المسألة فقال أصحابنا : لكل واحدة من الأنواع الثلاثة صور مختلف فى بعضها (أما) الإفراد فصورته الأصلية أن يحرم بالحج وحده ويفرغ منه ثم يحرم بالعمرة ، وسيأتى باقى صوره فى شروط التمتع الموجب للدم إن شاء الله تعالى (وأما) التمتع فصورته الأصلية أن يحرم بالعمرة من ميقات بلده ، ويدخل مكة ويفرغ من أفعال العمرة ، ثم ينشىء الحج من مكة ، ويسمى متمتعا لاستمتاعه بمحظورات الإحرام بينهما ، فإنه يحل له جميع المحظورات إذا تحلل من العمرة ، سواء كان ساق الهدى أم لا ، ويجب عليه دم ، ولوجوبه شروط تأتى إن شاء الله تعالى .

(وأما) القران فصورته الأصلية أن يحرم بالحج والعمرة معا ، فتدرج أعمال العمرة فى أعمال الحج ، ويتحد الميقات والفعل فيكفى لهما طواف واحد ، وسعى واحد وحلق واحد وإحرام واحد فلو أحرم بالعمرة ثم أدخل عليها الحج أى أحرم به نظر إن أدخل فى غير أشهر الحج لغا إدخاله ولم يتغير إحرامه بالعمرة وإن أدخله فى أشهره نظر إن كان أحرم بالعمرة قبل أشهر الحج ففى صحة إدخاله وجهان (أحدهما) وهو اختيار الشيخ أبى على السنجى بكسر السين المهملة وبالجيم وحكاه عن عامة الأصحاب أنه لا يصح الإدخال ، لأنه يؤدى إلى صحة الإحرام بالحج قبل أشهره (وأصحهما) يصح وهو اختيار القفال ، وبه قطع صاحبا الشامل والبيان وآخرون ، لأنه أحرم بكل واحد منهما فى وقته ، ولأنه إنما يصير محرما بالحج فى حال إدخاله ، وهو وقت صالح للحج ، ولو أحرم بالعمرة فى أشهر الحج ثم أدخله عليها فى أشهره فإن لم يكن شرع فى شىء من طوافها صح ، وصار قارنا بلا خلاف .

وإن كان قد شرع فيه وخطا منه خطوة لم يصح إحرامه بالحج بلا خلاف وإن وقف عند الحجر الأسود للشروع فى الطواف ، ولم يمسه ثم أحرم بالحج صح وصار قارنا ، لأنه لم يتلبس بشىء من الطواف ، وإن

استلم الحجر ولم يمش ثم أحرم قبل شروعه فى المشى فإن كان استلامه ليس بنية الاستلام للطواف صح إحرامه بالحج بلا خلاف ، كذا صرح به الماوردى ، وإن كان استلامه بنية أن يطوف ففى صحة إحرامه بالحج بعده وجهان حكاهما الصيمرى وصاحبه الماوردى وصاحب البيان وآخرون (أحدهما) يصح لأنه مقدمة للطواف (والثانى) لا يصح لأنه أحد أبعاض الطواف ، وينبغى أن يكون الأول أصح ، ولو شك هل أحرم بالحج قبل الشروع فى الطواف أو بعده ؟ قال الماوردى : قال أصحابنا : صح إحرامه لأن الأصل جواز إدخال الحج على العمرة حتى يتيقن المنع ، فصار كمن أحرم وتزوج ، ولم يدر هل كان إحرامه قبل تزوجه أم بعده ، قال الشافعى : أجزأه وصح تزوجه ، هذا كلام الماوردى .

قال أصحابنا : وإذا شرع المحرم بالعمرة فى الطواف ثم أحرم بالحج فقد قلت : إنه لا يصح بلا خلاف ، وفى علة بطلانه أربعة أوجه مشهورة حكى المصنف منها اثنين (أحد الأربعة) أنه اشتغل بعمل من أعمال العمرة (والثانى) لأنه شرع فى فرض من فروضها (والثالث) لأنه أتى بمعظم أفعالها (والرابع) لأنه شرع فى سبب التحلل وهذا الرابع هو الأصح وهو نص الشافعى نقله أبو بكر الفارسى فى عيون المسائل وصحح البندنيجى الثالث ، وتظهر فائدة هذا الخلاف فيما لو أحرم بحج ثم أدخل عليه العمرة ، وجوزناه كما سنذكره الآن إن شاء الله تعالى .

هذا كله إذا كانت العمرة التى أدخل عليها الحج صحيحة ، فإن كانت فاسدة بأن أفسدها بجماع ثم أدخل عليها حجا ففى صحة إدخاله ومصيره محرما بالحج وجهان مشهوران ، ذكرهما المصنف بدليلهما (أصحهما) عند الأكثرين يصير محرما ، وبه قال ابن سريج والشيخ أبو زيد (والثانى) لا يصير وصححه صاحب البيان ، وإن قلنا : يصير فهل يكون حجه صحيحا

مجزئا ؟ فيه وجهان (أحدهما) نعم لأن المفسد متقدم (وأصحهما) لا ، لأنه تابع لعمرة فاسدة فعلى هذا هل ينعقد فاسدا من أصله ؟ أم صحيحا ثم يفسد ؟ فيه وجهان (أحدهما) ينعقد صحيحا ثم يفسد ، كما لو أحرم فجامع فإنه ينعقد صحيحا ثم يفسد على أحد الأوجه ، كما سنذكره فى موضعه إن شاء الله تعالى (وأصحهما) ينعقد فاسدا ، إذ لو انعقد صحيحا لم يفسد إذا لم يوجد بعد انعقاده مفسد .

(فإن قلنا) ينعقد فاسدا أو صحيحا ثم يفسد لزمه المضى فى النسكين ، ولزمه قضاؤهما (وإن قلنا :) ينعقد صحيحا ولا يفسد قضى العمرة دون الحج وعلى الأوجه الثلاثة يلزمه دم القران ، ولا يجب عليه بالإفساد إلا بدنة واحدة . كذا قاله الشيخ أبو على السنجى ، وحكى إمام الحرمين وجهين آخرين إذا حكمنا بانعقاد حجه فاسدا (أحدهما) يلزمه بدنة أخرى لفساد الحج (والثانى) يلزمه بدنة للعمرة وشاة للحج كما لو جامع ثم جامع ، وهذان الوجهان ضعيفان ، والصحيح ما ذكره أبو على والله أعلم .

هذا كله فى الإحرام للحج بعد الإحرام بالعمرة (أما) إذا أحرم بالحج ثم أدخل عليه العمرة فقولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (القديم) صحته ويصير قارنا (والجديد) لا يصح وهو الأصح (فإن قلنا) بالقديم ، فإلى متى يجوز الإدخال ؟ فيه أربعة أوجه مفرعة على الأوجه الأربعة السابقة فيمن أحرم بالعمرة ثم بالحج (أحدهما) يجوز ما لم يشرع فى طواف القدوم أو غيره من أعمال الحج ، قال البغوى : هذا أصحها (والثانى) يجوز بعد طواف القدوم ما لم يشرع فى السعى أو غيره من فروض الحج . قاله الخضرى (والثالث) يجوز ، وإن فعل فرضا ما لم يقف بعرفات ، فعلى هذا لو كان قد سعى لزمه إعادة السعى ليقع عن النسكين جميعا . كذا قاله الشيخ أبو على السنجى وغيره (والرابع) يجوز ؟ وإن وقف ما لم

يشتغل بشىء من أسباب التحلل من الرمى وغيره ، وعلى هذا لو كان قد سعى فقياس ما ذكره أبو على وجوب إعادته ، وحكى إمام الحرمين فيه وجهين وقال : المذهب أنه لا يجب والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(ويجب على المتمتع دم لقوله تعالى : (فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدى) ولا يجب عليه إلا بخمسة شروط (احدهـا) ان يعتمر فى اشهر الحج ، فإن اعتمر فى غير اشهر الحج لم يلزمه دم لانه لم يجمع بين النسكين فى اشهر الحج ، فلم يلزمه دم كالمفرد ، فإن احرم بالعمرة فى غير اشهر الحج واتى بافعالها فى اشهر الحج ففيه قولان (قال) فى القديم والإملاء : يجب عليه دم ، لان استدامة الإحرام بمنزلة الابتداء ، ولو ابتدا الإحرام بالعمرة فى اشهر الحج لزمه الدم فكذلك إذا استدامه (وقال) فى الأم : لا يجب عليه الدم لان الإحرام نسك لا تتم العمرة إلا به ، وقد اتى به فى غير اشهر الحج فلم يلزمه دم التمتع كالطواف . (والثانى) أن يحج من سنته فاما إذا حج فى سنة اخرى لم يلزمه دم ، لما روى سعيد بن المسيب قال : « كان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يعتمرون فى اشهر الحج ، فإذا لم يحجوا من عامهم ذلك لم يهدوا » ولان الدم إنما يجب لترك الإحرام بالحج من الميقات ، وهذا لم يترك الإحرام بالحج من الميقات ، فإنه إن اقام بمكة صارت مكة ميقاته ، وإن رجع إلى بلده وعاد فقد احرم من الميقات . (والثالث) ان لا يعود لإحرام الحج إلى الميقات ، فاما إذا رجع لإحرام الحج إلى الميقات واحرم فلا يلزمه دم ، لان الدم وجب بترك الميقات ، وهذا لم يترك الميقات ، فإن احرم بالحج من جوف مكة ثم رجع إلى الميقات قبل ان يقف ففيه وجهان (احدهما) لا دم عليه ، لانه حصل محرما من الميقات قبل التلبس بنسك فاشبه من جاوز الميقات غير محرم ثم احرم وعاد إلى الميقات (والثانى) يلزمه لانه وجب عليه الدم بالإحرام من مكة فلا يسقط بالعود إلى الميقات ، كما لو ترك الميقات واحرم دونه ثم عاد بعد التلبس بنسك (والرابع) ان يكون غير حاضرى المسجد الحرام (فاما) إذا كان من حاضرى المسجد الحرام فلا دم عليه لقول الله تعالى : (ذلك لمن لم يكن اهله حاضرى المسجد الحرام) وحاضروا المسجد الحرام اهل الحرم ، ومن بينه وبينه مسافة لا تقصر فيها الصلاة ، لان الحاضر فى اللغة هو القريب ولا يكون قريبا إلا فى مسافة لا تقصر فيها الصلاة ، وفى الخامس وجهان وهو نية التمتع

(احدهما) انه لا يحتاج إليها لان الدم يتعلق بترك الإحرام بالحج من الميقات ، وذلك يوجد من غير نية (والثانى) انه يحتاج إلى نية التمتع لانه جمع بين العبادتين فى وقت إحداهما ، فافتقر إلى نية الجمع كالجمع بين الصلاتين (فإذا قلنا) بهذا ففى وقت النية وجهان (احدهما) انه يحتاج إلى ان ينوى عند الإحرام بالعمرة (والثانى) يجوز ان ينوى ما لم يفرغ من العمرة ، بناء على القولين فى وقت نية الجمع بين الصلاتين ، فإن فى ذلك قولين (احدهما) ينوى فى ابتداء الأولى منهما (والثانى) ينوى ما لم يفرغ من الأولى) .

(الشرح) هذا الأمر المذكور عن سعيد بن المسيب حسن رواه البيهقى بإسناد حسن ، قال أصحابنا : يجب على المتمتع الدم لقوله تعالى : (فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدى) قال أصحابنا : ولوجوب هذا الدم شروط (أحدها) أن لا يكون من حاضرى المسجد الحرام ، وهم من مسكنه دون مسافة القصر من الحرم ، وقيل من بينه وبين نفس مكة دون مسافة القصر ، حكاه المتولى والبغوى وآخرون من الخراسانيين ، وحكى ابن المنذر عن الشافعى قولا قديما أنه من أهله دون الميقات ، وهذا غريب ، والصحيح الأول ، وبه قطع الجمهور فإن كان على مسافة القصر فليس بحاضر بالاتفاق ، فان كان له مسكنان أحدهما فى حد القرب والآخر بعيد ، فإن كان مقامه بأحدهما فالحكم له ، فإن استوى مقامه بهما وكان أهله وماله فى أحدهما دائما أو أكثر فالحكم له ، فإن استويا فى ذلك وكان عزمه الرجوع إلى أحدهما فالحكم له ، فإن لم يكن له عزم فالحكم للذى خرج منه ، هكذا ذكر أصحابنا هذا التفصيل واتفقوا عليه ونص الشافعى عليه فى الإملاء ، قال المحاملى : إلا المسألة الأخيرة فلم ينص عليها ، ولكن ذكرها أصحابنا واتفقوا عليها .

قال الشافعى رحمه الله : ويستحب أن يريق دما بكل حال ، ولو استوطن غريب مكة فهو حاضر بلا خلاف ، وإن استوطن مكى العراق أو

غيره فليس بحاضر بالاتفاق ، ولو قصد الغريب مكة فدخلها متمتعا ناويا الإقامة بها بعد فراغه من النسكين أو من العمرة أو نوى الإقامة بها بعدما اعتمر فليس بحاضر ، فلا يسقط عنه الدم ، ولو خرج المكى إلى بعض الآفاق لحاجة ثم رجع وأحرم بالعمرة فى أشهر الحج ، ثم حج من عامه ، لم يلزمه دم عندنا بلا خلاف ، وقال طاوس : يلزمه والله أعلم .

قال الرافعى : ذكر الغزالى مسألة ، وهى من مواضع التوقف ، قال : ولم أجدها لغيره بعد البحث ، قال الرافعى : إذا جاوز الميقات غير مريد نسكا فاعتمر عقب دخوله مكة ثم حج لم يكن متمتعا إذا صار من الحاضرين إذ ليس يشترط فيه قصد الإقامة ، قال الرافعى : وهذه المسألة تتعلق بالخلاف السابق فى أن قصد مكة هل يوجب الإحرام بحج أو عمرة أم لا ؟ ثم قال ما ذكره من اعتبار اشتراط الإقامة ينازعه فيه كلام الأصحاب ونقلهم عن نصه فى الإملاء والقديم ، فإنه ظاهر فى اعتبار الإقامة ، بل فى اعتبار الاستيطان . وفى الوسيط حكاية وجهين فى صورة تدانى هذه ، وهو أنه لو جاوز الغريب الميقات وهو لا يريد نسكا ولا دخول الحرم ، ثم بدا له بقرب مكة أن يعتمر فاعتمر منه وحج بعدها على صورة التمتع هل يلزمه الدم ؟ (أحد الوجهين) لا يلزمه لأنه حين بدا له كان فى مسافة الحاضر (وأصحهما) لا يلزمه لوجود صورة التمتع ، وهو غير معدود من الحاضرين ، هذا كلام الرافعى ، والمختار فى الصورة الأولى التى ذكرها الغزالى أنه متمتع ليس بحاضر ، بل يلزمه الدم والله أعلم .

قال أصحابنا : ولا يجب على حاضرى [1] المسجد الحرام دم القران ، كما لا يجب عليه دم التمتع ، هذا هو المذهب ، وبه قطع الجمهور وحكى الحناطى والرافعى وجها أنه يلزمه ، قال الرافعى : ويشبه أن يكون هذا الخلاف على وجهين حكاهما صاحب العدة أن دم القران دم جبر أم دم

---

(1) الجميع هنا على تقدير (أهله)

نسك ؟ والمذهب المعروف أنه دم جبر (قلت) الذى قطع به جماهير الأصحاب أن دم التمتع ودم القران دم جبر ، وإنما القائل بأنهما دم نسك أبو حنيفة ، وقد سبق بيانه بدليله فى مسألة تفضيل الإفراد على التمتع والقران .

(فرع) هل يجب على المكى إذا قرن إنشاء الإحرام من أدنى الحل ، كما لو أفرد العمرة ؟ أم يجوز أن يحرم من جوف مكة إدراجا للعمرة تحت الحج فى الميقات ؟ كما أدرجت أفعالها فى أفعاله ؟ فيه وجهان حكاهما[1] وآخرون (أصحهما) الثانى وبه قطع الأكثرون قالوا : ويجرى الوجهان فى الآفاقى إذا كان بمكة وأراد القران .

(الشرط الثانى) أن يحرم بالعمرة فى أشهر الحج ، فلو أحرم بها وفرغ منها قبل أشهر الحج ثم حج فى سنته لم يلزمه دم بلا خلاف عندنا ؛ وبه قال جمهور العلماء ، وقال طاوس : يلزمه ، دليلنا ما ذكره المصنف . ولو أحرم بها قبل أشهر الحج وأتى بجميع أفعالها فى أشهره فقولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (أصحهما) نصه فى الأم : لا دم (والثانى) نصه فى القديم والإملاء : يجب الدم ، وقال ابن سريج : ليست على قولين بل على حالين إن أقام بالميقات محرما بالعمرة حتى دخلت أشهر الحج أو عاد إليه فى أشهره محرما بها وجب الدم ، وإن جاوزه قبل الأشهر ولم يعد إليه فلا دم ولو وجد الإحرام بالعمرة وبعض أعمالها قبل أشهره (فإن قلنا) لا دم إذا لم يتقدم الإحرام فهى أولى ، وإلا فوجهان مشهوران فى كتب الخراسانيين (أصحهما) عندهم لا يجب وبه قطع العراقيون ، قال الخراسانيون : وإذا لم نوجب دم التمتع فى هذه الصور ففى وجوب دم الإساءة وجهان (أحدهما) يجب لأنه أحرم بالحج من مكة (وأصحهما)

---

(1) بياض بالأصل فحرر ولعل السقط (المصنف) راجع المتن .

لا • لأن المسىء من ينتهى إلى الميقات قاصدا للنسك ويجاوزه غير محرم ، وهذا جاوزه محرما •

(الشرط الثالث) أن تقع العمرة والحج فى سنة واحدة ، فلو اعتمر ثم حج فى السنة القابلة فلا دم ، سواء أقام بمكة إلى أن حج أم رجع وعاد ، وهل يشترط كون العمرة والحج جميعا فى شهر واحد ؟ فيه وجهان مشهوران فى الطريقتين (أصحهما) باتفاق المصنفين وقطع به كثيرون منهم ، وهو قول عامة أصحابنا المتقدمين لا يشترط (والثانى) يشترط انفرد به أبو على بن خيران •

(الشرط الرابع) أن لا يعود إلى الميقات بأن أحرم بالحج من نفس مكة واستمر ، فلو عاد إلى الميقات الذى أحرم بالعمرة منه وإلى مسافة مثله وأحرم بالحج فلا دم بالاتفاق ، ولو أحرم به من مكة ثم ذهب إلى الميقات محرما ففى سقوطه الخلاف الذى سنذكره إن شاء الله تعالى فيمن جاوز الميقات غير محرم ثم عاد محرما ، ولو عاد إلى ميقات أقرب إلى مكة من ميقات عمرته وأحرم منه ، بأن كان ميقات عمرته الجحفة فعاد إلى ذات عرق فهل هو كالعود إلى ميقات عمرته ؟ فيه وجهان (أحدهما) لا ، وعليه دم لأنه دونه (وأصحهما) نعم لأنه أحرم من موضع ليس ساكنوه من حاضرى المسجد الحرام قال الرافعى : وهذا اختيار القفال والمعتبرين ، وقطع الفورانى بأنه لو سافر بعد عمرته من مكة سفرا تقصر فيه الصلاة ثم حج من سنته لا دم عليه •

(فرع) لو دخل القارن مكة قبل يوم عرفة ثم عاد إلى الميقات فالمذهب أنه لا دم نص عليه فى الإملاء ، وقطع به كثيرون أو الأكثرون وصححه الحناطى وآخرون ، وقال إمام الحرمين : (إن قلنا) المتمتع إذا أحرم بالحج ثم عاد إليه لا يسقط عنه الدم فهنا أولى ، وإلا فوجهان ، والفرق أن اسم القران لا يزول بالعود بخلاف التمتع ، ولو أحرم بالعمرة

من الميقات ودخل مكة ثم رجع إلى الميقات قبل طوافه فأحرم بالحج فهو قارن ، قال الدارمي فى آخر باب الفوات : (إن قلنا) إذا أحرم بهما جميعاً ثم رجع سقط الدم فهنا أولى وإلا فوجهان •

(الشرط الخامس) مختلف فيه ، وهو أنه هل يشترط وقوع النسكين عن شخص واحد ؟ فيه وجهان مشهوران ، قال الخضرى : يشترط ، وقال الجمهور : لا يشترط ، وهو المذهب قال أصحابنا : ويتصور فوات هـذا الشرط فى صور (إحداها) أن يستأجره شخص لحج وآخر لعمرة (الثانية) أن يكون أجيرا فى عمرة فيفرغ منها ثم يحج لنفسه (الثالثة) أن يكون أجيرا لحج فيعتمر لنفسه ، ثم يحج للمستأجر (فإن قلنا) بقول الجمهور ، قال أصحابنا : وجب نصف دم التمتع على من يقع له الحج ، ونصفه على من تقع له العمرة ، قال الرافعى : وليس هذا الإطلاق على ظاهره ، بل هو محمول على تفصيل ذكره البغوى (أما) فى الصورة الأولى فقال : إن أذن المستأجران فى التمتع فالدم عليهما نصفان ، وإلا فعلى الأجير ، وعلى قياسه أنه إن أذن أحدهما فقط ، فالنصف على الآذن والنصف على الأجير •

(وأما) فى الصورتين الأخيرتين فقال : إن أذن له المستأجر فى التمتع فالدم عليهما نصفان ، وإلا فالجميع على الأجير ، قال الرافعى : واعلم بعد هذا أمورا (أحدها) أن إيجاب الدم على المستأجرين أو أحدهما مفرع على الأصح ، وهو أن دم التمتع والقران على المستأجر ، وإلا فهو على الأجير بكل حال (الثانى) إذا لم يأذن المستأجران أو أحدهما فى الصورة الأولى ، والمستأجر فى الثالثة ، وكان ميقات البلد معينا فى الإجارة أو نزلنا الإطلاق عليـه ، لزمه مع دم التمتع دم الإسـاءة لمجاوزة ميقات نسـكه (الثالث) إذا أوجبنا الدم على المستأجرين وكانا معسرين لزم كل واحد منهما صوم خمسة أيام ، لكن صوم التمتع بعضه فى الحج وبعضه بعـد الرجوع ، وهما لم يباشرا حجا ، وقد سبق فى فروع الإجارة فيمن استؤجر

ليقرن فقرن أو ليتمتع فتمتع ، وكان المستأجر معسرا وقلنا الدم [1] خلافا بين البغوى والمتولى فعلى قياس البغوى الصوم على الأجير ، وعلى قياس المتولى هو كما لو عجز المتمتع عن الهدى والصوم جميعا ، قال الرافعى : ويجوز أن يكون الحكم كما سيأتى فى المتمتع إذا لم يصم فى الحج كيف يقضى ؟ فإذا أوجبنا التفريق فتفريق الخمسة بنسبة الثلاثة والسبعة ببعض القسمين ، فيكملان ويصوم كل واحد منهما ستة أيام ، وقس على هذا ما إذا أوجبنا الدم فى الصورتين الأخيرتين على الأجير والمستأجر .

(وأما) إذا قلنا بقول الخضرى : فإذا اعتمر عن المستأجر ثم حج عن نفسه ففى كونه مسيئا الخلاف السابق فيمن اعتمر قبل أشهر الحج ، ثم حج من مكة ، لكن الأصح هنا أنه مسىء لإمكان الإحرام بالحج حين حضر الميقات ، قال الإمام : فإن لم يلزم الدم ففوات هذا الشرط لا يؤثر إلا فى فوات فضيلة التمتع فى قولنا إنه أفضل من الإفراد وإن ألزمناه الدم فله أثران (أحدهما) هذا (والثانى) أن المتمتع لا يلزمه العود إلى الميقات ، وإذا عاد وأحرم منه سقط عنه الدم بلا خلاف ، والمسىء يلزمه العود ، وإذا عاد ففى سقوط الدم عنه خلاف ، وأيضا فالدمان يختلف بدلهما ، والله أعلم .

(الشرط السادس) مختلف فيه أيضا ، وهو نية التمتع ، وفى اشتراطها وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (أصحهما) لا يشترط كما لا يشترط فيه القران ، فإن شرطناها ففى وقتها ثلاثة أوجه حكاها الدارمى وآخرون (أحدها) حالة الإحرام بالعمرة (والثانى) وهو الأصح ما لم يفرغ من العمرة وهذان الوجهان فى الكتاب (والثالث) ما لم يشرع فى الحج ، وقد سبق مثل هذه الأوجه فى الجمع بين الصلاتين .

---

(1) بيان بالأصل لحرر ، ولعل تقديره (فقد رأينا) أو (فقد حكينا) .

(الشرط السابع) أن يحرم بالعمرة من الميقــات ، فلو جاوز مريدا للنسك ثم أحرم بها فقد نص الشافعى أنه ليس عليه دم التمتع ، بل يلزمه دم الإساءة ، فقال جماعة من الأصحاب بظاهر النص ، وقال الأكثرون : هذا إذا كان الباقى بينه وبين مكة دون مسافة القصر ، فإن بقيت مســافة القصر فعليه الدمان معا ، ومما يؤيد هذا أن صاحبى البيان والشامل ذكرا عن الشيخ أبى حامد أنه حكى عن نص الشــافعى فى القــديم أنه إذا مر بالميقات فلم يحرم حتى بقى بينه وبين مكة دون مســافة القصر ثم أحرم بالعمرة ، فعليه دم الاساءة بترك الميقات ، وليس عليه دم التمتع ، لأنه صار من حاضرى المسجد الحرام •

(فــرع) قال أصحابنا : هذه الشروط السبعة معتبرة لوجوب الدم وفاقا وخلافا ، وهل يعتبر فى تسميته متمتعا ؟ فيه وجهان مشهوران حكاهما صاحب العدة والبيان وآخرون (أحدهما) يعتبر ، فلو فاته شرط كان مفردا (والثانى) لا يعتبر ، بل يسمى متمتعا متى أحرم بالعمرة فى أشهر الحج وحج من عامه ، واختلفوا فى الأرجح منهما فقال صاحب العدة والبيان : قال الشــيخ أبو حامد : لا يعتبر ، وقال القفــال : يعتبر وذكر أنه نص الشافعى ، وبه قطع الدارمى ، وقال الرافعى : الأشهر أنه لا يعتبر ، قال : ولهذا قال الأصحاب : يصح التمتع والقران من المكى خلافا لأبى حنيفة (قلت) : الأصح لا يعتبر لمــا ذكره الرافعى •

(فــرع) إذا اعتمر المتمتع ولم يرد العود إلى الميقات لزمه أن يحرم بالحج من نفس مكة ، وهى فى حقه كهى فى حق المكى ، وأما الموضع الذى هو أفضــل للاحرام ، وإحرامه من خارج مكة أو خارج الحرم ، من غير عود إلى الميقات ، ولا إلى مسافته فحكمه كله كما سنذكره فى باب مواقيت الحج ، فى المكى إذا فعل ذلك إن شاء الله تعالى ، وإذا اقتضى الحال وجوب دم الإساءة وجب أيضا مع دم التمتع ، حتى لو خرج بعد تحلله من العمرة

إلى الحل وأحرم من طرفه بالحج ، فإن عاد إلى مكة محرما قبل وقوفه بعرفات لزمه دم التمتع دون الإساءة ، وإن ذهب إلى عرفات ولم يعد إلى مكة قبل الوقوف فالصحيح الذى عليه الأصحاب أنه يلزمه دمان ، دم التمتع ودم الإساءة ، وحكى ابن الصباغ هذا عن الأصحاب ثم قال : وفيه نظر .

وينبغى أن يلزمه دم واحد للتمتع لأن دم التمتع وجب لترك الإحرام بالحج من ميقات بلده ، ولا فرق بين أن يترك منه مسافة قليلة أو كثيرة ، وإن أحرم من موضع من الحرم خارج مكة ولم يعد إلى مكة ، فهل هو كمن أحرم من مكة ؟ أم كمن أحرم من الحل ؟ قال صاحب الشامل والبيان : فيه وجهان : وقيل قولان (أحدهما) كمكة لأنهما سواء فى الإحرام ، وتحريم الصيد وغيره (والثانى) كالحل لأن مكة صارت ميقـاته فهو كمن لزمه الإحرام من قريته التى بين مكة والميقات فجاوزها وأحرم ، وهذا الثانى أصح .

(فـرع) قال صاحب البيان : قال الشافعى فى القديم : إذا حج رجل لنفسـه من ميقات فى أشهر الحج ، فلما تحلل منه أحرم بالعمرة عن نفسه من أدنى الحل ، أو تمتع أو قرن لنفسه من الميقات ، ثم اعتمر عن نفسه من أدنى الحل ، لم يلزمه عن العمرة المتأخرة دم ، وكذا لو أفرد عن غيره فحج ثم اعتمر عنه من أدنى الحل ، أو تمتع أو قرن عن زيد ثم أحرم عنه بالعمرة من أدنى الحل ، لم يجب عليه إلا دم القران والتمتع ، قال : فأما إذا اعتمر عن نفسه من الميقات ثم حج عن غيره من مكة ، أو حج عن نفسه من الميقات ثم اعتمر عن غيره من أدنى الحل ، فعليه الدم خلافا لأبى حنيفة . دليلنـا أن الإحرامين إذا كانا عن شخصين وجب فعلهما من الميقـات ، فإذا ترك الميقات فى أحدهما لزم الدم كمن مر بالميقات مريدا للنسك .

وإن أحرم بعد مجاوزته قال صاحب البيان : وعلى قياس هـذا إذا أحرم الأجير بالعمرة من الميقات عن المستأجر ، وتحلل منها ، ثم أقام يعتمر

عن نفسه من آدنى الحل ، ثم أحرم بالحج من مكة عن المستأجر لزمه الدم للعمرة التى أحرم بها عن نفسه من أدنى الحل ، ولا يلزم الدم لما بعدها من العمر لأن الواجب عليه أن يحرم عن نفسه من الميقات بنسك واحد . هذا آخر كلام صاحب البيان .

(فــرع) إذا فرغ المتمتع من أفعال العمرة صــار حلالا ، وحل له الطيب واللباس والنساء وكل محرمات الاحرام ، سواء كان ساق الهدى أم لا ، هذا مذهبنا لا خلاف فيه عندنا ، وبه قال مالك . وقال أبو حنيفة وأحمد : إن لم يكن معه هدى تحلل كما قلنا ، فإن كان معه هدى لم يجز أن يتحلل ، بل يقيم على إحرامه حتى يحرم بالحج ويتحلل منهما جميعا ، لحديث حفصة رضى الله عنها أنها قالت لرسول الله : « ما شأن الناس حلوا لعمرة ولم تحلل أنت من عمرتك ؟ قال : إنى لبدت رأسى وقلدت هديى فلا أحل حتى أنحر » رواه البخارى ومسلم .

واحتج أصحابنا بأنه متمتع أكمل أفعال عمرته فتحلل ، كمن لم يكن معه هدى (وأما) حديث حفصة فلا حجة لهم فيه لأن النبى صلى الله عليه وسلم كان مفردا أو قارنا كما سبق إيضاحه . ولهذا قال رسول الله صلى الله عليه وســلم : « لو استقبلت من أمرى ما استدبرت لمــا سقت الهــدى ولجعلتها عمرة » وقد سبق بيانه ، (فإن قيل :) فقد ثبت فى صحيح مسلم عن عائشة قالت : « خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم حجة الوداع فمنا من أهل بعمرة ، ومنا من أهل بحجة ، حتى قدمنا مكة فقال رســول الله صلى الله عليه وسلم : من أحرم بعمرة ولم يهــد فليحلل ، ومن أحرم بعمرة وأهدى فلا يتحلل ، حتى ينحر هديه ، ومن أهل بحجة فليتم حجه » فالجواب أن هذه الرواية مختصرة من روايتين ذكرهما مسلم قبل هــذه الرواية وبعدها ، قالت : « خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم عام حجة الوداع فأهللنا بعمرة ، ثم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : من

كان معه هدى فليهلل بالحج من العمرة ، ثم لا يحل حتى يحل منهما جميعا » فهذه الرواية مفسرة للأولى ، ويتعين هذا التأويل ، لأن القصة واحدة فصحت الروايات .

(فـروع) إذا تحلل المتمتع من العمرة استحب له أن لا يحرم بالحج إلا يوم التروية ، وهو الثامن من ذى الحجة ، هذا إن كان واجد الهدى ، وإن كان عادمه استحب له تقديم الإحرام بالحج قبل اليوم السادس ، لأن فرضه الصوم ، ولا يجوز إلا بعد الإحرام بالحج ، وواجبه ثلاثة أيام فى الحج وسبعة إذا رجع ، ويستحب أن لا يصوم يوم عرفة فيتعين ثلاثة أيام قبله . وهى السادس والسابع والثامن ، هـذا مذهبنـا وثبت ذلك فى الصحيحين عن ابن عمر من فعله ، وبه قال بعض المـالكية وآخرون ، منهم عطاء بن أبى رباح وسعيد بن جبير وأحمد وإسحق وابن المنذر وآخرون وقال مالك وآخرون : الأفضل أن يحرم من أول ذى الحجة ، سواء كان واجدا للهدى أم لا ، وحكاه ابن المنـذر عن عمر بن الخطاب وأبى ثور ونقله القاضى عن أكثر الصحابة والعلماء والخلاف فى الاستحباب ، فكلاهما جائز بالإجماع .

دليلنا ما ثبت عن جابر رضى الله عنه أنه قال : « حججنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم عام ساق الهدى معه ـ يعنى حجة الوداع ـ وقد أهلوا بالحج مفردا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : أحلوا من إحرامكم فطوفوا بالبيت ، وبين الصفا والمروة وقصروا وأقيموا حلالا ، حتى إذا كان يوم التروية فأهلوا بالحج واجعلوا التى قدمتم بها متعة » وفى رواية قال : « تحللنا فواقعنا النساء وتطيبنا ولبسنا ثيابنا وليس بيننا وبين عرفة إلا أربع ليال ، ثم أهللنا يوم التروية يعنى بالحج » وفى رواية : « فلما كان يوم التروية أهللنا بالحج » وفى رواية : « حتى إذا كان يوم التروية وجعلنـا مكة بظهر أهللنا بالحج » وفى رواية : « أمرنا النبى صلى الله عليه وسلم لمـا أهللنا أن نحرم إذا توجهنا إلى منى » .

هذه الروايات كلها فى صحيح مسلم وبعضها فى البخارى أيضا .

وثبت فى الصحيحين عن ابن عمر « أنه كان إذا كان بمكة يحرم بالحج يوم التروية فقال له عبيد[1] بن جريج فى ذلك فقال : إنى لم أر رسول الله صلى الله عليه وسلم يهل حتى تنبعث به راحلته » قال العلماء : أجابه ابن عمر بضرب من القياس حيث لم يتمكن من الاستدلال بنفس فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم على المسألة بعينها ، فاستدل بما فى معناه ووجه قياسه أن النبى صلى الله عليه وسلم إنما أحرم عند الشروع فى أفعال الحج والذهاب إليه فأخر ابن عمر الإحرام إلى حال شروعه فى الحج والذهاب وتوجهه إليه وهو يوم التروية لأنهم حينئذ يخرجون من مكة إلى منى والله أعلم .

(فرع) فى مذاهب العلماء فى مسائل سبقت (منها) إذا أحرم بالعمرة فى غير أشهر الحج وفعل أفعالها فى أشهره فقد ذكرنا أن الأصح عندنا أنه ليس عليه دم التمتع ، وبه قال جابر بن عبد الله وقتادة وأحمد وإسحق ودواد والجمهور ، وقال الحسن والحكم وابن شبرمة يلزمه (ومنها) إذا عاد المتمتع لإحرام الحج إلى الميقات سقط عنه دم التمتع عندنا . وقال أبو حنيفة : لا يسقط (ومنها) حاضر المسجد الحرام عندنا من كان فى المسجد الحرام ، أو بينه وبينه مسافة لا تقصر فيها الصلاة ، وقال ابن عباس وطاوس ومجاهد والثورى : هو من كان بالحرم خاصة ، وقال مالك : هم أهل مكة وذى طوى وقال مكحول : هم من كان أهله دون الميقات ، وحكاه ابن المنذر عن نص الشافعى فى القديم .

وقال محمد بن الحسن : هو من كان من أهل الميقات أو دونه (ومنها) قال ابن المنذر : أجمع العلماء على أن لمن أهل بعمرة فى أشهر الحج أن يدخل عليها الحج ، ما لم يفتتح الطواف بالبيت ، قال : واختلفوا فى إدخاله عليها بعد افتتاح الطواف فجوزه مالك ومنعه عطاء والشافعى وأبو ثور ،

---

(١) تابعى من الطبقة الثالثة ثقة (ط) .

وقال : واختلفوا فى إدخال العمرة على الحج فقال أصحابنا : يجوز ويصير قارنا ، وعليه دم القران . وهو قول قديم للشافعى ومنعه الشافعى فى مصر ، ونقل منعه عن أكثر من لقيه . قال ابن المنذر وبقول مالك أقول (ومنها) وقال : ابن المنذر أجمع العلماء على أن من دخل مكة بعمرة فى أشهر الحج مريدا للمقام بها ثم حج من مكة أنه متمتع ، يعنى وعليه الدم (ومنها) إذا خرج المكى إلى بعض الآفاق لحاجة ثم عاد وأحرم بالعمرة منه أو من ميقاته وحج من عامه فلا دم عليه عندنا ، وقال طاوس : يجب .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(ويجب دم التمتع بالإحرام بالحج لقوله تعالى : (فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدى) ولان شرائط الدم إنما توجد بوجود الإحرام بالحج ، فوجب ان يتعلق الوجوب به ، وفى وقت جوازه قولان (احدهما) لا يجوز قبل ان يحرم بالحج ، لان الذبح قربة تتعلق بالبدن فلا يجوز قبل وجوبها كالصوم والصلاة (والثانى) يجوز بعد الفراغ من العمرة ، لانه حق مال يجب بسببين ، فجاز تقديمه على احدهما كالزكاة بعد ملك النصاب) .

(الشرح) قوله : يتعلق بالبدن احتراز من الزكاة (وقوله) حق مال احتراز من الصلاة والصوم (وقوله) يجب بسببين احتراز من حق مال يجب بسبب واحد ككفارة الجماع فى نهار رمضان وغيرها مما قدمنا بيانه فى آخر باب تعجيل الزكاة .

اما حكم المسالة فقد سبق أن دم التمتع واجب بإجماع المسلمين ، ووقت وجوبه عندنا الإحرام بالحج بلا خلاف (وأما) وقت جوازه فقال أصحابنا : لا يجوز قبل الشروع فى العمرة بلا خلاف ، لأنه لم يوجد له سبب ، ويجوز بعد الإحرام بالحج بلا خلاف ولا يتوقف بوقت كسائر دماء الجبران ، لأن الأفضل ذبحه يوم النحر ، وهل تجوز إراقته بعد التحلل من

العمرة وقبل الإحرام بالحج ؟ فيه قولان مشهوران ، وحكاهما جماعة وجهين ، والمشهور قولان ، وذكرهما المصنف بدليلهما (أصحهما) الجواز فعلى هذا هل يجوز قبل التحلل من العمرة ؟ فيه طريقان (أحدهما) لا يجوز قطعا ، وهو مقتضى كلام المصنف وكثيرين ، ونقله صاحب البيان عن أصحابنا العراقيين ، ونقل الماوردى اتفاق الأصحاب عليه (والثانى) فيه وجهان (أصحهما) لا يجوز (والثانى) يجوز لوجود بعض السبب ، حكاه أصحابنا الخراسانيون وصاحب البيان ، فالحاصل فى وقت جوازه ثلاثة أوجه أحدها بعد الإحرام بالعمرة (وأصحها) بعد فراغها (والثالث) بعد الإحرام بالحج .

(فرع) فى مذاهب العلماء فى وقت وجوب دم التمتع . ذكرنا أن مذهبنا وجوبه بالإحرام بالحج ، وبه قال أبو حنيفة وداود ، وقال عطاء : لا يجب حتى يقف بعرفات وقال مالك : لا يجب حتى يرمى جمرة العقبة (وأما) جوازه فذكرنا أنه يجوز عندنا بعد الإحرام بالحج بلا خلاف ، وفيما قبله خلاف . وقال مالك وأبو حنيفة : لا يجوز قبل يوم النحر ، واستدل أصحابنا بقوله تعالى : (فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدى) ومعناه فعليه ما استيسر ، وبمجرد الإحرام يسمى متمتعا فوجب الدم حينئذ ، ولأن ما جعل غاية تعلق الحكم بأوله كقوله تعالى : (ثم أتموا الصيام إلى الليل) ولأن شروط التمتع وجدت فوجب الدم والله أعلم .

قال العلماء : قوله تعالى : (فمن تمتع بالعمرة) أى بسبب العمرة ، لأنه إنما يتمتع بمحظورات الإحرام بين الحج والعمرة ، بسبب العمرة قالوا : والتمتع هنا التلذذ والانتفاع ، يقال : تمتع به أى أصاب منه وتلذذ به ، والمتاع كل شىء ينتفع به والله أعلم . واحتج به مالك وأبو حنيفة فى أن دم التمتع لا يجوز قبل يوم النحر بالقياس على الأضحية . واحتج أصحابنا عليهما بالآية الكريمة ، ولأنهما وافقا على جواز صوم التمتع قبل

يوم النحر ، أعنى صوم الأيام الثلاثة ، فالهدى أولى ، ولأنه دم جبران فجاز بعد وجوبه وقبل يوم النحر ، كدم فدية الطيب واللباس وغيرهما ، ويخالف الأضحية لأنه منصوص على وقتها والله أعلم .

(فـرع) قال أصحابنا : دم التمتع شاة صفتها صفة الأضحية ، قال أصحابنا : ويقوم مقامها سُبُع بدنة أو سُبُع بقرة .

قال المصنف رحمه الله تعـالى

(فإن لم يكن واجدا للهدى فى موضعه انتقل إلى الصوم ، وهو صوم ثلاثة ايام فى الحج وسبعة إذا رجع ، لقوله تعالى : (فمن لم يجد فصـيام ثلاثة ايام فى الحج وسبعة إذا رجعتم تلك عشرة كاملة) فاما صوم ثلاثة ايام (فى الحج) فلا يجوز قبل الإحرام بالحج ، لأنه صوم واجب . فلا يجوز قبل وجوبه كصوم رمضان ، ويجوز بعد الإحرام بالحج إلى يوم النحر ، والمستحب ان يفرغ منه قبل يوم عرفة فإنه يكره للحاج صوم يوم عرفة ، وهل يجوز صيامها فى ايام التشريق ؟ فيه قولان ، وقد ذكرناهما فى كتاب الصيام (واما) صوم السبعة ففيه قولان ، قال فى حرمله : لا يجوز حتى يرجع إلى اهله ، لمـا روى جابر ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من كان معـه هَدْى فليهد ، ومن لم يكن يجد فصيام ثلاثة ايام فى الحج ، وسبعة إذا رجع إلى اهله » وقال فى الإملاء : يصوم إذا اخذ فى السير خارجا من مكة لقوله تعالى : (وسبعة إذا رجعتم) وابتداء الرجوع إذا ابتدا بالسير من مكة ، فإذا قلنـا بهذا ففى الأفضل قولان (احدهما) الأفضل ان يصوم بعد الابتداء بالسير لأن تقديم العبادة فى أول وقتها افضل (والثانى) الأفضل ان يؤخر إلى ان يرجع إلى الوطن ليخرج من الخلاف فإن لم يصم الثلاثة حتى رجع إلى اهله لزمه صوم عشرة ايام . وهل يشترط التفريق بينهما ؟ وجهان (احدهما) ليس بشرط لان التفريق وجب بحكم الوقت ، وقد فات فسقط ، كالتفريق بين الصلوات (والثانى) انه يشترط وهو المذهب ، لان ترتيب احدهما على الآخر لا يتعلق بوقت فلم يسقط بالفوات كترتيب افعال الصلاة (فإن قلنا) بالوجه الأول صام عشرة ايام كيف شاء (وإن قلنا) بالمذهب فرق بينهما بمقدار ما وجب التفريق بينهما فى الأداء) .

(الشرح) أما حديث جابر فرواه البيهقى من رواية جابر بإسناد جيد ، ورواه البخارى ومسلم من رواية ابن عمر عن النبى صلى الله عليه وسلم بلفظه هذا .

واما احكام الفصل فقال أصحابنا : إذا وجد المتمتع الهدى فى موضعه لم يجز له العدول إلى الصوم لقوله تعالى : (فمن لم يجد) وهذا مجمع عليه ، فإن عدم الهدى فى موضعه لزم صوم عشرة أيام ، سواء كان له مال غائب فى بلده أو غيره ، أم لم يكن ، بخلاف الكفارة فإنه يشترط فى الانتقال إلى الصوم فيها العدم مطلقا ، والفرق أن بدل الدم مؤقت بكونه فى الحج ولا توقيت فى الكفارة ولأن الهدى يختص ذبحه بالحرم بخلاف الكفارة ، قال أصحابنا : فإن وجد الهدى وثمنه لكنه لا يباع إلا بأكثر من ثمن المثل فهو كالمعدوم ، فله الانتقال إلى الصوم ولو وجد الثمن وعدم الهدى فى الحال وعلم أنه يجده قبل فراغ الصوم هل يجوز الانتقال إلى الصوم ؟ فيه قولان حكاهما البغوى (أصحهما) الجواز وهو مقتضى كلام الجمهور ، وسبق مثل هذا الخلاف فى التيمم .

قال البغوى : ولو كان يرجو الهدى ولا يتيقنه جاز الصوم ، وهل يستحب انتظار الهدى ؟ فيه قولان كالتيمم ، قال : فإن لم يجد هديا لم يجز تأخير الصوم لأنه مضيق ، كمن عدم الماء يصلى بالتيمم ، ولا يجوز التأخير بخلاف جزاء الصيد ، فإنه يجوز تأخيره إذا غاب ماله ، لأنه يقبل التأخير ككفارة القتل والجماع والله أعلم . ثم الصوم الواجب يقسم ثلاثة وسبعة ، فالثلاثة يصومها فى الحج ، ولا يجوز تقديمها على الإحرام بالحج ، ولا يجوز صوم شىء منها يوم النحر ، وفى أيام التشريق قولان سبقا فى كتاب الصيام . ويستحب صوم جميع الثلاثة قبل يوم عرفة ، لأنه يستحب للحاج فطر يوم عرفة (وأما) قول المصنف : يكره صومه فخلاف عبارة الجمهور كما سبق فى بابه ، وإنما يمكنه هذا إذا تقدم إحرامه بالحج على اليوم السادس من ذى الحجة .

وقال أصحابنا : يستحب للمتمتع الذى هو من أهل الصوم أن يحرم بالحج قبل السادس . وحكى الحناطى وجها أنه إذا لم يتوقع هديا وجب تقديم الإحرام بالحج على السابع ، ليمكنه صوم الثلاثة قبل يوم النحر (والمذهب) أنه مستحب لا واجب (وأما) واجد الهدى فيستحب أن يحرم بالحج يوم التروية ، وهو الثامن من ذى الحجة ، وقد سبق بيانه قريبا ولا يجوز تأخير الثلاثة ولا شىء منها عن يوم عرفة ، نص عليه الشافعى فى المختصر ، وتابعه الأصحاب . ودليله قوله تعالى : (ثلاثة أيام فى الحج) .

قال أصحابنا : وإذا فات صوم الثلاثة فى الحج لزمه قضاؤها ، ولا دم عليه ، وخرج ابن سريج وأبو إسحاق المروزى قولا أنه يسقط الصوم ويستقر الهدى فى ذمته ، حكاه الشيخ أبو حامد والماوردى وآخرون عن أبى إسحق ، وحكاه المحاملى وابن الصباغ وآخرون عن ابن سريج ، وحكاه صاحب البيان وآخرون عنهما . والمذهب الأول ، قال أصحابنا : ويحصل فواتها بفوات يوم عرفة إن قلنا : لا يجوز صوم أيام التشريق ، وإن جوزناه حصل الفوات بخروج أيام التشريق ، ولا خلاف أنها تفوت بخروج أيام التشريق حتى لو تأخر طواف الزيارة عن أيام التشريق كأن يعد فى الحج ، وكان صوم الثلاثة بعد التشريق قضاء وإن بقى الطواف ، لأن تأخيره بعيد فى العادة فلا يحمل على قول الله تعالى (ثلاثة فى الحج) هكذا ذكره إمام الحرمين وآخرون ، وحكى البغوى فيه وجها آخر ، قال أصحابنا : (فإن قلنا :) أيام التشريق يجوز له صومها فصامها كان صومها أداء والله أعلم .

(وأما) السبعة فوقتها إذا رجع ، وفى المراد بالرجوع قولان مشهوران ، ذكرهما المصنف بدليلهما (أصحهما) عند الأصحاب الرجوع إلى أهله ووطنه ، نص عليه الشافعى فى المختصر وحرملة (والثانى) أنه الفراغ من الحج ، وهو نصه فى الإملاء (فاذا قلنا) بالوطن فالمراد به كل

ما يقصد استيطانه بعد فراغه من الحج ، سواء كان بلده الأول أم غيره •
قال أصحابنا : فلو أراد أن يتوطن مكة بعد فراغه من الحج صام بها ، وإن
لم يتوطنها لم يصح صومه بهـا ، وهل يجوز فى الطريق وهو متوجه إلى
وطنه ؟ فيه طريقان (أصحهما) القطع بأنه لا يجوز ، وبه قطع العراقيون
(والثانى) فيه وجهان (أصحهما) لا يجوز ، لأنه قبل وقته (والثانى)
يجوز ، لأنه يسمى راجعا • حكاه الخراسانيون •

(وإن قلنا :) المراد بالرجوع الفراغ فأخره حتى رجع إلى وطنـه
جاز ، وهل هو أفضل أم التقديم ؟ فيه قولان مشهوران ، ذكرهما المصنف
بدليلهما (أصحهما) التأخير أفضل ، ولا يجوز صـوم شىء من السبع
فى أيام التشريق ، وإن جوزنا صـيامها لغيره فهذا لا خلاف فيـه ، لأنه
لا يسمى راجعا ، ولأنه يعد فى الحج وإن تحلل • وحكى الخراسانيون قولا
أن المراد بالرجوع الرجوع إلى مكة من منى ، وجعل إمام الحرمين والغزالى
هذا قولا غير قول الفراغ من الحج ، قال الرافعى : ومقتضى كلام كثير من
الأصحاب أنهما شىء واحد ، قال : وهو الأشبه ، قال : وعلى تقدير كونه
قولا آخر يتفرع عليه أنه لو رجع من منى إلى مكة صح صومه ، وإن تأخر
طواف الوداع ، وهذا الذى قاله الرافعى عجب ، فإن الرجوع إلى مكة غير
الفراغ فقد يفرغ ويتأخر عن مكة يوما أو أياما بعد التشريق •

وذكر المـاوردى خلافا فى معنى نصه فى الإملاء قال : قال أصحابنا
البصريون : مذهبه فى الإملاء أنه يصومها بعد شروعه من مكة إلى وطنه ،
ولا يجوز صومها فى مكة قبل خروجه ، قال : وقال أصحابنا البغداديون :
مذهبه فى الإملاء أنه يصومها إذا رجع إلى مكة من منى بعد فراغ مناسكه ،
سواء أقام بمكة أو خرج منها ، وهـذا الخلاف الذى حكاه المـاوردى
حكاه أيضا صاحب الشامل وآخرون فحصل فى المراد بالرجوع أربعـة
أقوال (أصحها) إذا رجع إلى أهله (والثانى) إذا توجه من مكة راجعـا

إلى أهله (والثالث) إذا رجع من منى إلى مكة (والرابع) إذا فرغ من أفعال الحج وإن لم يرجع إلى مكة والله أعلم .

(وأما) من بقى عليه طواف الإفاضة فلا يجوز صيامه ، سواء قلنا : الرجوع إلى أهله أم الفراغ ، سواء كان بمكة أو فى غيرها ، وحكى الدارمى فيه وجها ضعيفا أنه يجوز إذا قلنا الرجوع الفراغ . قال أصحابنا : وإذا لم يصم الثلاثة فى الحج ورجع ، لزمه صوم العشرة ، فالثلاثة قضاء والسبعة أداء ، وفى الثلاثة القول المخرج السابق أنه لا يصومها ، بل تستقر الهدى فى ذمته ، فعلى المذهب هل يجب التفريق بين الثلاثة والسبعة ؟ فيه قولان ، وقيل وجهان ، وهما مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (أصحهما) عند المصنف والجمهور : يجب ، قال صاحب الشامل : وبهذا الوجه قال أكثر أصحابنا ، ممن صرح بتصحيحه المصنف والماوردى (وأصحهما) عند إمام الحرمين لا يجب فعلى الأول هل يجب التفريق بقدر ما يكون تفريق الأداء ؟ فيه قولان (أحدهما) لا ، بل يكفى التفريق بيوم ، نص عليه الشافعى فى الإملاء وبه قال أبو سعيد الإصطخرى (وأصحهما) يجب ، وفى قدره أربعة أقوال تتولد من أصلين سبقا ، وهما صوم المتمتع أيام التشريق ، وأن الرجوع من ماذا ؟.

(فإن قلنا) بالأصح إن المتمتع ليس له صوم أيام التشريق ، وأن الرجوع رجوعه إلى الوطن فالتفريق بأربعة أيام ، ومدة إمكان السير إلى أهله على العادة الغالبة ، وبهذا جزم المصنف وغيره (وإن قلنا) له صومها ، والرجوع هو الرجوع إلى الوطن ، فالتفريق بمدة إمكان السير فقط (وإن قلنا) له صومها والرجوع الفراغ فوجهان (أصحهما) لا يجب التفريق ، لأنه ليس فى الأداء تفريق ، وبه قطع صاحبا الشامل والبيان (والثانى) يجب التفريق بيوم ، لأن التفريع كله على وجوب التفريق .

فإن أردت اختصار الأقوال التى تجىء فيمن لم يصم الثلاثة فى الحج

كانت ستة (إحداها) لا صوم بل ينتقل إلى الهدى (والثانى) عليه صوم عشرة أيام متفرقة أو متتابعة (والثالث) عشرة ويفرق بيوم فصاعدا (والرابع) يفرق بأربعة فقط (والخامس) يفرق بمدة إمكان السير (والسادس) بأربعة ومدة إمكان السير ، وهذا أصحها فلو صام عشرة متوالية وقلنا بالمذهب : وهو وجوب قضاء الثلاثة أجزأه إن لم نشترط التفريق ، فإن شرطناه واكتفينا بالتفريق بيوم لم يعتد باليوم الرابع ، ويستحب ما بعده ، فيصوم يوما آخر ، هذا هو الصحيح المشهور ، وفى وجه لا يعتد بشىء سوى الثلاثة حكاه الفورانى وآخرون ، وفى وجه الإصطخرى لا يعتد بالثلاثة أيضا إذا نوى السابع ، وهما شاذان ضعيفان ، وممن حكى هذا الأخير الدارمى والماوردى والرافعى وآخرون .

قال الماوردى : هذا الذى قاله الإصطخرى غلط فاحش ، لأن تفريق الصوم ومتابعته يتعلق بالفعل لا بالنية ، ولأن فساد بعض الأيام لا يلزم منه فساد غيره فلا يجوز إفساد الثلاثة لفساد السبعة ، قال أصحابنا : وإن شرطنا التفريق بأكثر من يوم لم يعتد بذلك القدر . هكذا ذكر الأصحاب هذا التفصيل وقال صاحب البيان بعد أن نقل هذا عن الأصحاب : ينبغى أن يقال فى القول الأخير يفرق بقدر مدة السير وثلاثة أيام لا أربعة ، وفى القول الخامس بقدر مدة السير إلا يوما ، واستدل له بما لا دلالة فيه .

قال صاحب الشامل والأصحاب : قال الشافعى فى الإملاء : أقل ما يفرق بينهما بيوم ، قالوا : واختلف أصحابنا فى معناه فقال أبو إسحق : هذا تفريع على جواز صيام أيام التشريق عن كل صوم له سبب ، لأنه كان يمكنه أن يفرغ من الثلاثة يوم عرفة ويفطر يوم النحر ، ثم يصوم التشريق عن سبعة . قال صاحب الشامل : وهذا الوجه خطأ فاحش من قائله ، لأن صوم السبعة لا يجوز فى أيام التشريق بالإجماع ، لأنه إنما يجوز بعد فراغ الحج أو بعد الرجوع إلى أهله ، ومن أصحابنا من قال : هذا قول

للشافعي مستقل ليس مبنيا على شيء ، لأن الله تعالى أمر بالتفريق بينهما ، والتفريق يحصل بيوم ، والله أعلم .

(فرع) قال أصحابنا : كل واحد من صوم الثلاثة والسبعة لا يجب التتابع فيه ، لكن يستحب ، هكذا صرح به صاحب الشامل والجمهور ، وقال الدارمي : في وجوب التتابع في كل واحد منهما وجهان ، وحكى الماوردي والرافعي وغيرهما في وجوب التتابع قولا مخرجا من كفارة اليمين ، وهو شاذ ضعيف والمذهب ما سبق .

(فرع) ينوي بهذا الصوم صوم التمتع ، وإن كان قارنا نوى صوم القران ، وإذا صام الثلاثة في الحج والسبعة بعد الرجوع لم يلزمه نية التفرقة . هذا هو المذهب ، وحكى الدارمي فيه طريقين (أحدهما) هذا (والثاني) في وجوبه وجهان حكاه عن حكاية ابن القطان ، والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(فإن دخل في الصوم ثم وجد الهدي فالأفضل أن يهدي ولا يلزمه ، وقال المزني : يلزمه كالمتيمم إذا رأى الماء ، وإن وجد الهدي بعد الإحرام بالحج وقبل الدخول في الصوم ، فهو مبني على الأقوال الثلاثة في الكفارات (أحدها) أن الاعتبار بحال الوجوب ففرضه الصوم (والثاني) الاعتبار بحال الأداء ففرضه الهدي (والثالث) الاعتبار بأغلظ الحالين ففرضه الهدي) .

(الشرح) قال الشافعي والأصحاب : إذا شرع في صوم التمتع الثلاثة أو السبعة ثم وجد الهدي لم يلزمه ، لكن يستحب أن يهدي ، وبمذهبنا قال مالك وأحمد وداود ، وقال المزني : يلزمه ، وقال أبو حنيفة : يلزمه إن وجده في الثلاثة ولا يلزمه في السبعة ، والخلاف شبيه بالخلاف بين الشافعي وبينهما في رؤية المسافر الماء في أثناء صلاته بالتيمم ، وسبق بيانه بدلائله ، وإن أحرم بالحج ولا هدي ثم وجده قبل شروعه في الصوم

قال المصنف والأصحاب : ينبنى على أن الاعتبار فى الكفارة بماذا ؟ وفيها الأقوال التى ذكرها المصنف (وأصحها) الاعتبـار بوقت الأداء فيلزمه الهدى ، وهو نص الشافعى فى هذه المسألة .

قال المصنف رحمه الله تعـالى

(ويجب على القارن دم لأنه روى ذلك عن ابن مسعود وابن عمر رضى الله عنهم ، ولأنه إذا وجب على المتمتع لأنه جمع بين النسكين فى وقت أحدهما فلأن يجب على القارن وقد جمع بينهما فى الإحرام أولى ، وإن لم يجد الهدى فعليه صوم التمتع ثلاثة ايام فى الحج وسبعة إذا رجع على ما بيناه) .

(الشرح) قال الشافعى والأصحاب : يلزم القارن دم بلا خلاف ، لمـا ذكره المصنف ، فإن لم يجد الهدى فعليه صوم التمتع كما سبق تفصـيله وتفريعه وهذا الدم شاة كدم التمتع كما سبق . هكذا ذكره الشـافعى والأصحاب فى جميع الطرق إلا الحناطى والرافعى ، فحكيا قولاً قديما أنه بدنة . وهو مذهب الشافعى . وقال طـاوس وحكاه العبدرى عن الحسن ابن على وابن سريج وهو مذهب داود وابنه أبى بكر محمـد بن داود : لا دم عليه ، وبالشاة قال مالك وأبو حنيفة وجمهور العلماء ، قال العبدرى : هو قول العلماء كافة سوى من ذكرنا .

وقال الشافعى فى المختصر : القـارن أخف حالاً من المتمتع ، قال أصحابنا : يحتمل أنه أراد بهذا الرد على الشعبى لأن القارن أحرم بالنسكين من الميقات بخلاف المتمتع فإذا كفى المتمتع شاة فالقـارن أولى ، قالوا : ويحتمل أنه رد على طـاوس لأن القارن أقل فعـلا من المتمتع ، فإذا لزم المتمتع الدم فالقارن أولى ، وهذان التأويلان مشهوران ذكرهما القـاضى أبو الطيب فى كتابيه ، والمـاوردى والمحاملى وابن الصباغ وسائر شراح المختصر ، قال المـاوردى : التأويل الأول هو نصه فى القديم والثانى هو نصه فى الجديد .

(فرع) قال الشافعي في المختصر : فإن مات المتمتع قبل أن يصوم تصدق عما فاته صومه عن كل يوم بمد من حنطة ، هذا نصه ، وقال في الأم إذا أحرم المتمتع بالحج لزمه الهدى ، فإن لم يجد فعليه الصيام ، فإن مات من ساعته ففيه قولان (أحدهما) يهدى عنه (والثاني) لا هدى ولا إطعام . هذا نصه في الأم ، قال أصحابنا في شرح هذه المسألة : إذا مات المتمتع بعد فراغه من الحج ـ وهو واجد للهدى ، ولم يكن أخرجه ـ وجب إخراجه من تركته بلا خلاف كسائر الديون المستقرة ، وإن مات في أثناء الحج فقولان مشهوران (أصحهما) لا يسقط الدم لأنه وجب بالإحرام بالحج فلا يسقط ، فيجب إخراجه من تركته ، كما لو مات وعليه دم الوطء في الإحرام أو دم اللباس وغيره (والثاني) يسقط لأنه إنما يجب بالتمتع لتحصيل الحج ، ولم يحصل الحج بتمامه . هكذا أطلق الجمهور صورة القولين فيما إذا مات قبل فراغ الحج وهو موسر ، وذكرهما الماوردي فيمن مات قبل فراغ أركان الحج إشارة إلى أنه لو مات بعد فراغ الأركان وقد بقي الرمي والمبيت لزم الدم قولا واحدا ، وهذا هو الصواب ، وكلام الأصحاب محمول عليه ، لأن الحج قد حصل .

هذا كله فيمن مات وهو واجد الهدى ، فإن مات معسرا فقد مات وفرضه الصوم قال أصحابنا : فإن مات قبل تمكنه منه فقولان (أصحهما) يسقط لعدم التمكن كصوم رمضان (والثاني) يهدى عنه ، قال أصحابنا : وهذا القول يتصور فيما إذا لم يجد الهدى في موضعه ، وله في بلده مال أو وجده بأكثر من ثمن مثله ، فأما إذا لم يكن له مال أصلا ولم يتمكن من الصوم فيسقط عنه قطعا ، وإن تمكن من الصوم فلم يصم حتى مات ، فهل هو كصوم رمضان ؟ فيه طريقان (أصحهما) نعم فيصوم عنه وليه على القول القديم ، وفي الجديد يطعم عنه من تركته لكل يوم مد ، فإن كان تمكن من الأيام العشرة وجب عشرة أمداد ، وإلا فبالقسط ، وهل يتعين صرفه إلى فقراء الحرم ومساكينه ؟ فيه قولان حكاهما الماوردي وآخرون

(أحدهمـــا) يتعينـــون ، فإن فرقت على غيرهم لم يجز ، لأنه مال وجب بالإحرام فتعين لأهل الحرم كالدم (وأصحهما) لا يتعينون ، بل يستحب صرفه إليهم فإن صرف إلى غيرهم جاز ، لأن هذا الإطعام بدل عن الصوم الذى لا يختص بالحرم فكذا بدله .

(والطريق الثانى) لا يكون كصوم رمضان ، فعلى هذا فيه قولان (أصحهما) الرجوع إلى الدم لأنه أقرب إلى هـــذا الصوم من الأمداد ، فيجب فى ثلاثة أيام إلى العشرة شاة ، وفى يوم ثلث شاة ، وفى يومين ثلثاها ، وأشار أبو إسحق المروزى إلى أن اليوم واليومين كإتلاف المحرم شعرة أو شعرتين وفى الشعرة ثلاثة أقوال مشهورة (أحدها) مد (والثانى) درهم (والثالث) ثلث شاة ، وغلـّط أصحابنا أبا إسحق فى هذا ، ونقل تغليطه عن الأصحاب صاحب الشامل وغيرهم (والقول الثانى) لا يجب شىء أصلا ، وأما المتمكن المذكور فصوم الثلاثة يتمكن منه بأن يحرم بالحج فى زمن يسع صومها قبل الفراغ . ولا يكون عارض من مرض وغيره وذكر إمام الحرمين أنه لا يجب شىء فى تركته ما لم ينته إلى الوطن ، لأن دوام السفر كدوام المرض ولا يزيد تأكيد الثلاثة على صوم رمضان .

وهذا الذى قاله ضعيف ، لأن صوم الثلاثة يجب إيقـــاعه فى الحج بالنص ، وإن كان مسافرا فليس السفر عذرا فيه بخلاف رمضان (وأما) السبعة (فإن قلنا) الرجوع إلى الوطن فلا يمكن قبله (وإن قلنا) الفراغ من الحج فلا يمكن قبله ثم دوام السفر عذر ، هكذا قاله الإمام ، وقال القاضى حسين : إذا استحببنا التأخير إلى وصوله الوطن تفريعا على قول الفراغ فهل يهدى عنه إذا مات ؟ فيه وجهان .

(فـــرع) فى مذاهب العلماء فى متمتع لم يجـــد الهدى فانتقل إلى الصوم قد ذكرنا أن مذهبنا أنه لا يجوز أن يصوم إلا بعد إحرامه بالحج ، وبه قال مالك وروى عن ابن عمر وعائشة وإسحق وابن المنذر (وقال)

أبو حنيفة يجوز فى حال العمرة وعن أحمد روايتان كالمذهبين • دليلنا ما ذكره المصنف •

(فرع) لو فاته صوم الأيام الثلاثة فى الحج لزمه قضاؤها ولا دم عليه هذا مذهبنا المشهور وبه قال مالك • وقال أبو حنيفة : عليه دمان أحدهما للتمتع والثانى لتأخير الصوم • وعن أحمد ثلاث روايات (أصحها) كأبى حنيفة (والثانية) دم واحد (والثالثة) يفرق بين المعذور وغيره • دليلنا أنه صوم واجب مؤقت ، فإذا فات وجب قضاؤه كرمضان لا غير (وأما) صوم السبعة فقد ذكرنا أن الصحيح عندنا أنه يصومها إذا رجع إلى أهله وبه قال ابن عمر وعطاء ومجاهد وقتادة وابن المنذر (والثانى) يصومها إذا تحلل من حجه • وهو قول مالك وأبى حنيفة وأحمد والله أعلم • قال ابن المنذر : وأجمعوا على أن من وجد الهدى لا يحرم عليه الصوم ، والله أعلم •

باب المواقيت

قال المصنف رحمه الله تعـالى

(ميقات اهل المدينة ذو الحليفة ، وميقات اهل الشـام الجحفة ، وميقات اهل نجد قرن ، وميقات اهل اليمن يلملم ، لمـا روى عبد الله بن عمر رضى الله عنهما ان رسول الله صلى الله عليه وسـلم قال : « يهل أهل المدينة من ذى الحليفة ، واهل الشام من الجحفة ، واهل نجد من قرن » قال ابن عمر رضى الله عنهما : « وبلغنى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : يهل اهل اليمن من يلملم واهل الشـام من الجحفـة » (واما) اهل العراق فميقاتهم ذات عرق ، وهل هو منصوص عليه ؟ او مجتهد فيه ؟ قال الشافعى رحمه الله فى الأم : هو غير منصوص عليه ووجهه ما روى عن ابن عمر قال : « لمـا فتح المصران اتوا عمر رضى الله عنه قالوا : إن رسول الله صلى الله عليه وسلم حد لأهل نجد قرنا ، وإنا إذا اردنا ان ناتى قرنا شـق علينا ، قال : فانظروا حذوها من طريقكم قال : فحد لهم ذات عرق » ومن اصحابنا من قال : هو منصوص عليه ومذهبه ما ثبتت به السنة والدليل عليه ما روى جابر بن عبد الله قال : « خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : يهل اهل المشرق من ذات عرق » وروت عائشة رضى الله عنها « أن النبى صلى الله عليه وسلم وقت لأهل العراق ذات عرق » قال الشافعى رحمه الله : ولو اهلّ اهل المشرق من العقيق كان أحب إلىّ لانه روى عن ابن عباس قال: « وقت رسول الله صلى الله عليه وسلم لأهل المشرق العقيق » ولانه ابعد من ذات عرق فكان افضل) .

(الشرح) حديث ابن عمر الأول رواه البخـارى ومسلم من طرق هكذا ، وروياه من رواية ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم « وقت لأهل المدينـة ذا الحليفة ، ولأهل الشـام الجحفـة ، ولأهل نجدة قرن المنازل ، ولأهل اليمن يلملم ، وقال : هن لهن ولـكل من أتى عليهن من غيرهن ممن أراد الحج والعمرة ، ومن كان دون ذلك فمن حيث أنشأ حتى أهل مكة من مكة » هذا لفظ رواية البخارى ومسلم وفى رواية لهمـا :

« فمن كان دونهن فمهَلّه من أهله ، وكذلك حتى أهل مــكة يهلون منها » (وأما) حديث ابن عمر الثانى : « لمــا فتح المصران » إلخ فرواه البخارى فى صحيحه .

(وأما) حديث جابر فى ذات عرق فضعيف ، رواه مسلم فى صحيحه ، لكنه قال فى روايته عن أبى الزبير « أنه سمع جابرا يسأل عن المهل فقال : سمعت أحسبه رفع إلى النبى صلى الله عليه وسلم قال : ومهل أهل العراق من ذات عرق » فهذا إسناد صحيح لكنه لم يجزم برفعه إلى النبى صلى الله عليه وسلم ، فلا يثبت رفعه بمجرد هذا ، ورواه ابن ماجه من رواية إبراهيم بن يزيد الجوزى [1] ــ بضم الجيم المعجمة ــ بإسناده عن جابر مرفوعا بغير شك لكن الجوزى ضعيف لا يحتج بروايته ، ورواه الإمام أحمد فى مسنده عن جابر عن النبى صلى الله عليه وسلم بلا شك أيضا ، لكنه من رواية الحجاج بن أرطاة وهو ضعيف .

وعن عائشة أن النبى صلى الله عليه وسلم « وقت لأهل العراق ذات عرق » رواه أبو داود والنسائى والدارقطنى وغيرهم بإسناد صحيح ، لكن نقل ابن عدى أن أحمد بن حنبل أنكر على أفلح بن حميد روايته هذه ، وانفراده به أنه ثقة وعن ابن عباس قال : « وقت رسول الله صلى الله عليه وســلم لأهل المشرق العقيق » رواه أبو داود والترمذى وقال : حديث

---

(1) هكذا ضبطه الامام النووى بالجيم وهو خطأ لانه منسوب الى الخوز بالخاء المعجمة وهو شعب بمكة وليس منسوبا الى خوزستان قال فى الميزان : ابراهيم بن يزيد الخوزى المكى عن طاوس وعطاء وعدة وعنه وكيع وزيد بن الحباب وجماعة ، قال احمد والنسائى : متروك وقال ابن معين : ليس بثقة وقال البخارى سكتوا عنه أ هـ . ومثل هذا قال ابن حجر فى التقريب والتهذيب وقال فى اللسان : ابراهيم بن يزيد غير منسوب روى ابن عدى : حدثنا ابراهيم بن عبد السلام المكى عن ابراهيم بن يزيد عن سليمان عن طاوس عن ابن عباس رفعه « للسائل حق وان جاء على فرس » قال ابن عدى : ابراهيم هذا مجهول ولعله سرقه منه ابراهيم بن عبد السلام والظاهر انه ابراهيم بن يزيد الخوزى الى أن قال : قال ابن القطان : ان كان ابراهيم بن يزيد هو الخوزى والا فهو مجهول قلت : هو الخوزى لا ريب فيه مما يظهر لى والله يعلم ا هـ (المطيعى) .

حسن ، وليس كما قال ، فانه من رواية يزيد بن زياد وهو ضعيف باتفاق المحدثين • وعن الحارث بن عمرو السهمى الصحابى رضى الله عنه « أن النبى صلى الله عليه وسلم وقت لأهل العراق ذات عرق » رواه أبو داود عن عطاء عن النبى صلى الله عليه وسلم « أنه وقت لأهل المشرق ذات عرق » رواه الشافعى والبيهقى باسناد حسن • وعن عطاء عن النبى صلى الله عليه وسلم مرسلا ، وعطاء من كبار التابعين ، وقد قدمنا فى مقدمة هذا الشرح أن مذهب الشافعى الاحتجاج بمرسل كبار التابعين إذا اعتضد بأحد أربعة أمور (منها) أن يقول به بعض الصحابة أو أكثر العلماء ، وهذا قد اتفق على العمل به الصحابة ومن بعدهم ، قال البيهقى : هذا هو الصحيح من رواية عطاء أنه رواه مرسلا ، قال : قد رواه الحجاج بن أرطاة عن عطاء وغيره متصلا ، والحجاج ظاهر الضعف ، فهذا ما يتعلق بأحاديث الباب •

(وأما) ألقاب الفصل وألفاظه (فقوله) ذو الحليفة هو — بضم الحاء المهملة وبالفاء — وهو موضع معروف بقرب المدينة [1] بينه وبينها نحو ستة أميال ، وقيل غير ذلك ، وبينه وبين مكة نحو عشر مراحل فهو أبعد المواقيت من مكة (وأما) الجحفة فبجيم مضمومة ثم حاء مهملة ساكنة — ويقال لها : مهيعة — بفتح الميم والياء مع سكون الهاء بينهما — وهى قرية كبيرة بين مكة والمدينة على نحو ثلاث مراحل من مكة سميت جحفة ، لأن السيل جحفها فى الزمن الماضى •

(وأما) يلملم — بفتح الياء المثناة تحت ، واللامين — وقيل له : ألملم — بفتح الهمزة — وحكى صرفه وترك صرفه وهو على مرحلتين من مكة (وأما) قرن — فبفتح القاف وإسكان الراء — بلا خلاف بين أهل الحديث واللغة والتواريخ وغيرهم ، وهو جبل بينه وبين مكة مرحلتان ، ويقال له : قرن المبارك [2] (وأما) قول الجوهرى : إنه بفتح الراء وأن

---

(١) هذا المكان يعرف الآن عند العامة باسم (آبار على) (ط) •

(٢) جمع مبرك مكان بروك المطايا (ط) •

أويسا القرنى منسوب إليه فغلط باتفاق العلماء ، فقد اتفقوا على أنه غلط فيه فى شيئين فتح رائه ونسبة أويس إليه وإنما هو منسوب رضى الله عنه إلى قرن قبيلة من مراد بلا خلاف بين أهل المعرفة ، وقد ثبت فى صحيح مسلم عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : « أويس بن عامر من مراد ثم من قرن » (وقوله) صلى الله عليه وسلم : « يهل » معناه يحرم برفع الصوت .

(وأما) ذات عرق — فبكسر العين المهملة — وهى قرية على مرحلتين من مكة ، وقد خربت (وأما) العقيق فقال الإمام أبو منصور الأزهرى فى تهذيب اللغة : يقال لكل مسيل ماء شقه السيل فأنهره ووسعه عقيق ، قال : وفى بلاد العرب أربعة أعقة وهى أودية عادية (منهـا) عقيق يدفق ماؤه فى غور تهامة ، وهو الذى ذكره الشافعى فقال : لو أهلوا من العقيق كان أحب إلى (وقوله :) لمـا فتح المصران — يعنى البصرة والكوفة — ومعنى فتحا نشآ أو أنشئا ، فإنهما أنشئا فى زمن عمر بن الخطاب رضى الله عنه فهما مدينتان إسلاميتان ، وقد أوضحتهما فى تهذيب اللغات .

اما الأحكام فقد قال ابن المنذر وغيره : أجمع العلماء على هـذه المواقيت . قال أصحابنا : ميقات الحج والعمـرة زمانى ومكانى (أما) الزمانى فسبق بيانه واضحا فى الباب الذى قبل هذا (وأما) المكانى فالناس فيه ضربان (أحدهما) المقيم بمكة مكيا كان أو غيره ، وفى ميقات الحج فى حقه وجهان ، وغيره قولان (أصحهما) نفس مكة ، وهو ما كان داخلا منها (والثانى) مكة وسائر الحرم ، وقال البندنيجى : دليل الأصح حديث ابن عباس السابق لأن مكة والحرم فى الحرمة سواء على الصحيح ، فعلى الأول لو فارق بنيـان مكة وأحرم فى الحرم فهو مسىء يلزمه الدم إن لم يعـد ، كمجاوزة سـائر المواقيت ، وعلى الثـانى حيث أحرم فى الحرم لا إساءة .

(أما) إذا أحرم خارج الحرم فمسيء بلا خلاف ، فيأثم ويلزمه الدم إلا أن يعود قبل الوقوف بعرفات إلى مكة على الأصح أو إلى الحرم على الثانى . قال أصحابنا : ويجوز الإحرام من كل موضع من مكة بلا خلاف ، لعموم حديث ابن عباس ، وفى الأفضل قولان ، وقيل : وجهان (أحدهما) أن يتهيــأ للإحرام ويحرم من المسجد قريبا من الكعبة ، إما تحت الميزاب وإما فى غيره (وأصحهما) أن الأفضل أن يحــرم من باب داره ، ويأتى المسجد محرما ، وبه قطع البغوى وغيره لعموم قوله صلى الله عليه وسلم : « ومن كان دون ذلك فمن حيث أنشأ » (وأما) الميقات الزمانى للمــكى فهو كغيره ، لكن يستحب له الإحرام بالحج يوم التروية ، وهو الثامن من ذى الحجة ، وقد سبق بيانه واضحا فى الباب قبل .

(الضرب الثانى) غير المكى وهو صنفان (أحدهما) من مسكنه بين الميقات ومكة ، فميقاته القرية التى يسكنها أو الحلة التى ينزلها البدوى ، فإن أحرم بعد مجاوزتها إلى مكة فمسيء بلا خلاف ، ودليله حديث ابن عباس (الصنف الثانى) من مسكنه فوق الميقات الشرعى ، ويسمى هذا الأفقى [1] بضم الهمزة وفتحها ــ فيجب عليه الإحرام من ميقات بلده ، والمواقيت الشرعية خمسة (أحدها) ذو الحليفة وهو ميقات من توجه من المدينــة (والثانى) الجحفة ميقات المتوجهين من الشام ومصر والمغرب ، هكذا قاله الأصحاب ، وأهمل المصنف ذكر مصر والمغرب مع أنه ذكر مصر فى التنبيه (الثالث) يلملم ميقات المتوجهين من اليمن (الرابع) قرن ميقات المتوجهين من نجد اليمن ونجد الحجاز ، هكذا قاله الشافعى فى المختصر والأصحاب ،

---

(1) فى لسان العرب : قال ثعلب : ورجل أفقى وأفقى منسوب الى الآفاق أو الى الأفق الأخيرة من شاذ النسب وفى التهذيب : رجل أفقى بفتح الهمزة والفاء اذا كان من آفاق الأرض أى نواحيها ، وبعضهم يقول : أفقى بضمهما وهو القياس قال الكميت :

الفائقون الرائقون الأفقون على المآثر .

ويقال تأفق اذا جاءنا من أفق وهم حديث لقمان بن عاد حين وصف أخاه قال : صفاق أفاق . (ط) .

ولم ينبه المصنف على إيضاحه (الخامس) ذات عرق ميقات المتوجهين من العراق وخراسان .

قال أصحابنا : والمراد بقولنا : ميقات اليمن يلملم ، أي ميقات تهامة اليمن لا كل اليمن ، فإن اليمن تشمل نجدا وتهامة ، قال أصحابنا وغيرهم : والأربعة الأولى من هذه الخمسة نص عليها رسول الله صلى الله عليه وسلم بلا خلاف ، وهذا مجمع عليه للأحاديث ، وفى ذات عرق وجهان ذكرهما المصنف وسائر الأصحاب (أحدهما) وهو نص الشافعى فى الأم كما ذكره المصنف وغيره ، أنه مجتهد فيه ، اجتهد فيه عمر رضى الله عنه لحديث ابن عمر السابق : « لما فتح المصران » (والثانى) وهو الصحيح عند جمهور أصحابنا أنه منصوص عليه من النبى صلى الله عليه وسلم وممن صرح بتصحيحه الشيخ أبو حامد فى تعليقه ، والمحاملى فى كتابيه المجموع والتجريد ، وصاحب الحاوى ، واختاره القاضى أبو الطيب فى تعليقه وصاحب الشامل وغيرهما ، قال الرافعى : وإليه ميل الأكثرين .

ورجح جماعة كونه مجتهدا فيه ، منهم القاضى حسين وإمام الحرمين وغيرهما ، وقطع به الغزالى فى الوسيط ، قال إمام الحرمين : الصحيح أن عمر وقته قياسا على قرن ويلملم ، قال : والذى عليه التعويل أنه باجتهاد عمر ، وذكر القاضى أبو الطيب فى تعليقه أن قول الشافعى قد اختلف فى ذات عرق ، فقال فى موضع : هو منصوص عليه ، وفى موضع ليس منصوصا عليه ، وممن قال : إنه مجتهد فيه من السلف طاوس وابن سيرين وأبو الشعثاء جابر بن زيد . وحكاه البيهقى وغيره عنهم ، وممن قال من السلف : إنه منصوص عليه ، عطاء بن أبى رباح وغيره . وحكاه ابن الصباغ عن أحمد وأصحاب أبى حنيفة .

(واحتج) من قال : إنه مجتهد فيه بحديث ابن عمر : « لما فتح المصران » (واحتج) القائلون بأنه منصوص عليه بالأحاديث السابقة فيه

عن النبي صلى الله عليه وسلم قالوا : وإن كانت أسانيد مفرداتها ضعيفة ، فمجموعها يقوى بعضه بعضا ، ويصير الحديث حسنا ، ويحتج به ،ويحمل تحديد عمر رضي الله عنه باجتهاده على أنه لم يبلغه تحديد النبي صلى الله عليه وسلم فحدده باجتهاده فوافق النص ، وكذا قال الشافعي في أحد نصيه السابقين : إنه مجتهد فيه ، لعدم ثبوت الحديث عنده ، وقد اجتمعت طرقه عند غيره فقوى وصار حسنا ، والله أعلم .

قال الشافعي في المختصر والمصنف وسائر الأصحاب : لو أحرم أهل المشرق من العقيق كان أفضل ، وهو واد وراء ذات عرق مما يلي المشرق ، وقال أصحابنا : والاعتماد في ذلك على ما في العقيق من الاحتياط ، قيل : وفيه سلامة من التباس وقع في ذات عرق لأن ذات عرق قرية خربت وحول بناؤها إلى جهة مكة ، فالاحتياط الإحرام قبل موضع بنائها الآن ، قالوا : ويجب على من أتى من جهة العراق أن يتحرى ويطلب آثار القرية العتيقة . ويحرم حين ينتهي إليها ، قال الشافعي : ومن علاماتها المقابر القديمة ، فإذا انتهى إليها أحرم ، واستأنس المصنف والأصحاب في ذلك مع ما ذكرناه من الاحتياط بحديث توقيت العقيق السابق ، والله أعلم .

(فـرع) قال أصحابنا : أعيان هذه المواقيت لا تشترط ، بل الواجب عينها أو حذوها ، قالوا : ويستحب أن يحرم من أول الميقات ، وهو الطرف الأبعد من مكة حتى لا يمر بشيء مما يسمى ميقاتا غير محرم ، قال أصحابنا : ولو أحرم من الطرف الأقرب إلى مكة جاز بلا خلاف لحصول الاسم .

(فـرع) قال أصحابنا : الاعتبار في هذه المواقيت الخمسة بتلك المواضع لا باسم القرية والبناء ، فلو خرب بعضها ونقلت عمارته إلى موضع آخر قريب منه وسمى باسم الأول لم يتغير الحكم ، بل الاعتبار بموضع الأول .

قال المصنف رحمه الله تعـالى

(وهذه المواقيت لاهلها ولكل من مر بها من غير اهلها ، لمـا روى ابن عباس ((ان النبى صلى الله عليه وسلم وقت لأهل المدينة ذا الحليفة ، ولأهل الشام الجحفة ، ولأهل نجد قرنا ، ولأهل اليمن يلملم ، وقال : هذه المواقيت لاهلها ولكل من اتى عليها من غير اهلها ممن اراد الحج والعمرة ، ومن كان داره دون ذلك فمن حيث ينشىء ، ثم كذلك اهل مكة يهلون من مكة))) .

(الشرح) حديث ابن عباس هذا رواه البخارى ومسلم ، وسـبق بيانه ولفظه فى أول الباب ، وهذا الحكم الذى ذكره المصنف متفق عليه . فإذا مر شامى من طريق العراق أو المدينة ، أو عراقى من طريق اليمن ، فميقاته ميقات الإقليم الذى مر به ، وهكذا عادة حجيج الشام فى هـذه الأزمان أنهم يمرون بالمدينة فيكون ميقاتهم ذا الحليفة ولا يجوز لهم تأخير الإحرام إلى الجحفة .

قال المصنف رحمه الله تعـالى

(ومن سلك طريقا لا ميقات فيه من بر او بحر فميقاته إذا حاذى اقرب المواقيت إليه لان عمر رضى الله عنه لمـا اجتهد فى ميقات اهل العراق اعتبر ما ذكرناه) .

(الشرح) هذا الذى ذكره المصنف نص عليه الشافعى ، واتفق عليه الأصحاب ، قال أصحابنا : ويجتهد فيحرم من الموضع الذى يغلب على ظنه أنه حذو أقرب المواقيت إليه ، قالوا : ويستحب أن يستظهر حتى يتيقن أنه قد حاذى الميقات أو فوقه ، وأشار القاضى أبو الطيب فى تعليقـه إلى وجوب هذا الاستظهار ، والمذهب استحبابه ، والله أعلم . (وأما) إذا أتى من ناحية ولم يمر بميقات ولا حاذاه ، فقال أصحابنا : لزمه أن يحرم على مرحلتين من مكة اعتبارا بفعل عمر رضى الله عنه فى توقيته ذات عرق .

(فـرع) قال أصحابنا : إن سلك طريقا لا ميقات فيه لكن حاذى ميقاتين طريقه بينهما ــ فإن تسـاويا فى المسـافة إلى مكة ــ فميقـاته

ما يحاذيهما ، وإن تفاوتا فيهما وتساويا فى المسافة إلى طريقه فوجهان (أحدهما) يتخير إن شاء أحرم من المحاذى لأبعد الميقاتين ، وإن شاء لأقربهما (وأصحهما) يتعين محاذاة أبعدهما ، وقد يتصور فى هذا القسم محاذاة ميقاتين دفعة واحدة ، وذلك بانحراف أحد الطريقين والتوائه ، أو لوعورة وغيرها ، فيحرم من المحاذاة ، وهل هو منسوب إلى أبعد الطريقين أو أقربهما ؟ فيه وجهان حكاهما إمام الحرمين وغيره ، قال : وفائدتهما أنه لو جاوز موضع المحاذاة بغير إحرام وانتهى إلى موضع يفضى إليه طريقا الميقاتين ، وأراد العود لرفع الإساءة ، ولم يعرف موضع المحاذاة هل يرجع إلى هذا الميقات ؟ أم إلى ذاك ؟ ولو تفاوت الميقاتان فى المسافة إلى مكة وإلى طريقه فهل الاعتبار بالقرب إليه ؟ أم إلى مكة ؟ فيه وجهان (أصحهما) إليه والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(ومن كانت داره فوق الميقات فله ان يحرم من الميقات ، وله ان يحرم من فوق الميقات ، لما روى عن عمر وعلى رضى الله عنهما انهما قالا : « إتمامهما ان تحرم بهما من دويرة اهلك » وفى الأفضل قولان (احدهما) ان الأفضل ان يحرم من الميقات ، لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم احرم من ذى الحليفة ، ولم يحرم من المدينة ، ولانه إذا احرم من بلده لم يأمن ان يرتكب محظورات الإحرام ، وإذا احرم من الميقات امن ذلك . فكان الإحرام من الميقات افضل (والثانى) ان الأفضل ان يحرم من داره ، لما روت ام سلمة رضى الله عنها ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « من اهل بحجة او عمرة من المسجد الأقصى إلى المسجد الحرام غفر له ما تقدم من ذنبه وما تاخر ، ووجبت له الجنة ») .

(الشرح) حديث إحرام النبى صلى الله عليه وسلم من ذى الحليفة صحيح مشهور مستفيض رواه البخارى ومسلم فى صحيحيهما من رواية جماعة من الصحابة (وأما) حديث أم سلمة فرواه أبو داود وابن ماجه والبيهقى وآخرون ، وإسناده ليس بالقوى (وأما) الأثر عن عمر وعلى

رضى الله عنهما فرواه الشافعي وغيره بإسناد[1] (واعلم) أنه وقع فى المهذب فى حديث أم سلمة « وغفر له ما تقدم من ذنبه وما تأخر ووجبت له الجنة » بالواو ، وكذا وقع فى أكثر كتب الفقه والصواب « أو وجبت » بأو وهو شك من عبد الله بن عبد الرحمن بن يحنس أحد رواته ، هكذا هو بأو فى كتب الحديث ، وصرحوا بأن ابن يحنس هو الذى شك فيه ، ويحنس ـ بمثناة من تحت مضمومة ثم حاء مهملة مفتوحة ثم نون مكسورة ومفتوحة ثم سين مهملة .

اما احكام الفصل فأجمع من يعتد به من السلف والخلف من الصحابة فمن بعدهم على أنه يجوز الإحرام من الميقات ومما فوقه ، وحكى العبدرى وغيره عن داود أنه قال : لا يجوز الإحرام مما فوق الميقات وأنه لو أحرم مما قبله لم يصح إحرامه ويلزمه أن يرجع ويحرم من الميقات ، وهذا الذى قاله مردود عليه بإجماع من قبله (وأما) الأفضل ففيه قولان للشافعى مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (أحدهما) الإحرام من الميقات أفضل (والثانى) مما فوقه أفضل وهذان القولان مشهوران فى طريقتى العراق وخراسان ، وفى المسألة طريق آخر : وهو أن الإحرام أفضل من دويرة أهله قولا واحدا ، وهى قول القفال ، وهى مشهورة فى كتب الخراسانيين ، وهى ضعيفة غريبة ، والصحيح المشهور أن المسألة على القولين ثم إن هذين القولين منصوصان فى الجديد نقلهما الأصحاب عن الجديد (أحدهما) الأفضل أن يحرم من دويرة أهله نص عليه فى الإملاء (والثانى) الأفضل الإحرام من الميقات نص عليه البويطى والجامع الكبير للمزنى .

(وأما) الغزالى فقال فى الوسيط : لو أحرم قبل الميقات فهو أفضل ، قطع به فى القديم ، وقال فى الجديد : هو مكروه ، وهو متأول ، ومعناه أن

---

(1) كذا بالاصل والسقط كلمة : قوى . وذلك لان الحديث اخرجه الشافعى فى الام من عمر والحاكم فى المستدرك من على واسنادهما قوى . (ط) .

يتوقى المخيط والطيب من غير إحرام ، وكذا نقل الفوراني في الإبانة أنه كره في الجديد الإحرام قبل الميقات ، وكأن الغزالي تابع الفوراني في هذا النقل ، وهو نقل ضعيف غريب لا يعرف لغيرهما ، ونسبه صاحب البحر إلى بعض أصحابنا بخراسان ، والظاهر أنه أراد الفوراني ، ثم قال صاحب البحر : هذا النقل غلط ظاهر ، وهذا الذي قاله صاحب البحر من التغليط هو الصواب ، فإن الذي كرهه الشافعي في الجديد أنه هو التجرد عن المخيط لا الإحرام قبل الميقات ، بل نص في الجديد على الإنكار على من كره الإحرام قبل الميقات .

واختلف أصحابنا في الأصح من هذين القولين فصححت طائفة الإحرام من دويرة أهله ، ممن صرح بتصحيحه القاضي أبو الطيب في كتابه المجرد والروياني في البحر والغزالي والرافعي في كتابيه وصحح الأكثرون والمحققون تفضيل الإحرام من الميقات ممن صححه المصنف في التنبيه وآخرون ، وقطع به كثيرون من أصحاب المختصرات ، منهم أبو الفتح سليم الرازي في الكفاية ، والماوردي في الإقناع ، والمحاملي في المقنع ، وأبو الفتح نصر المقدسي في الكافي ، وغيرهم ، وهو الصحيح المختار ، وقال الرافعي : في المسألة ثلاث طرق (أصحها) على قولين (والثاني) القطع باستحبابه من دويرة أهله (والثالث) إن من [خشي] على نفسه من ارتكاب محظورات الإحرام فدويرة أهله أفضل ، وإلا فالميقات .

(والأصح) على الجملة أن الإحرام من الميقات أفضل ، للأحاديث الصحيحة المشهورة « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أحرم في حجته من الميقات » وهذا مجمع عليه ، وأجمعوا على أنه صلى الله عليه وسلم لم يحج بعد وجوب الحج ولا بعد الهجرة غيرها « وأحرم صلى الله عليه وسلم عام الحديبية بالعمرة من ميقات المدينة ذي الحليفة » رواه البخاري في صحيحه في كتاب المغازي ، وكذلك أحرم معه صلى الله عليه وسلم بالحجة المذكورة والعمرة المذكورة أصحابه من الميقات ، وهكذا فعل بعده صلى

الله عليه وسلم أصحابه والتابعون وجماهير العلماء ، وأهل الفضل ، فترك النبى صلى الله عليه وسلم الإحرام من مسجده الذى صلاة فيه أفضل من ألف صلاة فيما سواه من المساجد إلا المسجد الحرام ، وأحرم من الميقات فلا يبقى بعد هذا شك فى أن الإحرام من الميقات أفضل .

(فان قيل :) إنما أحرم النبى صلى الله عليه وسلم من الميقات ليبين جوازه (فالجواب) من أوجه (أحدهما) أنه صلى الله عليه وسلم قد بين الجواز بقوله صلى الله عليه وسلم : « مهل أهل المدينة من ذى الحليفة » (الثانى) أن بيان الجواز إنما يكون فيما يتكرر فعله ، ففعله صلى الله عليه وسلم مرة أو مرات يسيرة على أقل ما يجزىء بيانا للجواز ، ويداوم فى عموم الأحوال على أكمل الهيئات ، كما توضأ مرة مرة فى بعض الأحوال ، وداوم على الثلاث ، ونظائر هذا كثيرة ، ولم ينقل أنه صلى الله عليه وسلم أحرم من المدينة ، وإنما أحرم بالحج وعمرة الحديبيــة من ذى الحليفــة (الثالث) أن بيان الجواز إنما يكون فى شىء اشتهر أكمل أحواله بحيث يخاف أن يظن وجوبه ، ولم يوجد ذلك هنا .

وهذا كله إنما يحتاج إليه على تقدير دليل صريح صحيح فى مقابلته ولم يوجد ذلك ، فإن حديث أم سلمة قد سبق أن إسـناده ليس بقوى ، فيجاب عنه بأربعة أجوبة (أحدها) أن إسناده ليس بقوى (الثانى) أن فيه بيان فضيلة الإحرام من فوق الميقات ، وليس فيه أنه أفضل من الميقات ، ولا خلاف أن الإحرام من فوق الميقات فيه فضيلة ، وإنما الخلاف أيهمـا أفضل ؟ (فإن قيل) هذا الجواب يبطل فائدة تخصيص المسجد الأقصى (فالجواب) أن فيه فائدة ، وهى تبيين قدر الفضيلة فيه (الجواب الثالث) أن هذا معارض لفعله صلى الله عليه وسلم المتكرر فى حجته وعمرته ، فكان فعله المتكرر أفضل (الرابع) أن هذه الفضيلة جاءت فى المسجد الأقصى لأن له مزايا عديدة معروفة ، ولا يوجد ذلك فى غيره فلا يلحق به ، والله أعلم .

(فــرع) فى مذاهب العلماء فى هذه المسألة . قد ذكرنا أن الأصح أن يحرم من الميقات ، وبه قال عطــاء والحسن البصرى ومالك وأحمــد وإسحق ، وروى عن عمر بن الخطاب حكاه ابن المنذر عنهم كلهم ، ورجح آخرون دويرة أهله وهو المشهور عن عمر وعلى وبه قال أبو حنيفة ، وحكاه ابن المنذر عن علقمــة والأسود وعبــد الرحمن وأبى إســحاق ـــ يعنى السبيعى ـــ ودليل الجميع سبق بيانه ، قال ابن المنذر : وثبت أن ابن عمر أهل من إيليا وهو بيت المقدس .

(فــرع) إن قيل : ما الفرق بين مقات الزمان والمكان ؟ حيث جاز تقديم الإحرام على ميقات المــكان دون الزمان ؟ فالجواب ما أجاب به الجرجانى فى المعاياة أن ميقات المكان يختلف باختلاف البلاد ، بخــلاف ميقات الزمان ، والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعــالى

(ومن كان داره دون الميقات فميقاته موضعه . ومن جاوز الميقــات قاصدا إلى موضع قبل مكة ثم اراد النسك احرم من موضعه ، كمــا إذا دخل مكة لحاجة ثم اراد الإحرام كان ميقاته من مكة) .

(الشرح) من كان مسكنه بين مكة والميقات فميقاته موضــعه بلا خلاف ، لحديث ابن عباس السابق فى أول الباب ، وقد سبقت هذه المسألة قال أصحابنا : فإذا كان فى قرية بين مكة والميقات فالأفضل أن يحرم من الطرف الأبعد منها إلى مكة فإن أحرم من الطرف الأدنى إلى مكة جاز ولا دم عليه بلا خلاف كما سبق فى المواقيت الخمسة . فإن خرج من قريتــه وفارق العمران إلى جهة مكة ثم أحرم كان آثما وعليه الدم للإساءة فإن عاد إليها سقط الدم ، وإن كان من أهل خيام استحب أن يحرم من أبعد أطراف الخيام إلى مكة ، ويجوز من الطرف الأدنى إلى مكة ، ولا يجوز أن يفارقها إلى جهة مكة غير محرم .

وإن كان فى واد استحب أن يقطع طرفيه محرما ، فإن أحرم من الطرف الأقرب إلى مكة جاز ، فإن كان فى برية ساكنا منفردا بين مكة والميقات أحرم من منزله ، لا يفارقه غير محرم ، هكذا ذكر هذا التفصيل كله أصحابنا فى الطريقتين ، قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : لو كان مسكنه بين مكة والميقات فتركه وقصد الميقات فأحرم منه ، جاز ولا دم عليه ، كالمكى إذا لم يحرم من مكة ، بل خرج إلى ميقات فأحرم منه جاز ولا دم عليه .

(المسألة الثانية) إذا مر الآفاقى بالميقات غير مريد نسكا ــ فإن لم يكن قاصدا نحو الحرم ، ثم عن له قصد النسك بعد مجاوزة الميقات ــ فميقاته حيث عن له هذا القصد ، وإن كان قاصدا الحرم لحاجة فعن له النسك بعد المجاوزة (فإن قلنا :) من أراد الحرم لحاجة يلزمه الإحرام ، فهذا يأثم بمجاوزته غير محرم ، وهو كمن قصد النسك وجاوزه غير محرم ، وسنذكره إن شاء الله تعالى . وإن قلنا بالأصح : إنه لا يلزمه فهو كمن جاوزه غير قاصد دخول الحرم .

(فرع) فى مذاهب العلماء فى هذه المسألة : قد ذكرنا أن مذهبنا أن من مسكنه بين مكة والميقات فميقاته موضعه ، وبه قال طاوس ومالك وأبو حنيفة وأحمد وأبو ثور والجمهور . وقال مجاهد : يحرم من مكة . ودليلنا حديث ابن عباس السابق (أما) إذا جاوز الميقات غير مريد نسكا ثم أراده فقد ذكرنا أن مذهبنا أنه يحرم من موضعه ، وبه قال ابن عمر وعطاء ومالك والثورى وأبو يوسف ومحمد وأبو ثور وابن المنذر . وقال أحمد وإسحاق : يلزمه العود إلى الميقات .

(فرع) حكى الشافعى وابن المنذر عن ابن عمر أنه أحرم من الفرع ــ بضم الفاء وإسكان الراء ــ وهو بلاد بين مكة والمدينة ، بين ذى الحليفة وبين مكة ، فتكون دون ميقات المدنى ، وابن عمر مدنى وهذا

ثابت عن ابن عمر ، رواه مالك فى الموطـأ بإسـناده الصحيح ، وتأوله الشافعى وأصحابنا تأويلين (أحدهما) أن يكون خرج من المدينـة إلى الفرع لحاجة ولم يقصد مكة ، ثم أراد النسك فإن ميقاته مكانه (والثانى) أنه كان بمكة فرجع قاصدا إلى المدينة فلما بلغ الفرع بدا له أن يرجع إلى مكة فميقاته مكانه •

قال المصنف رحمه الله تعـالى

(ومن كان من اهل مكة واراد الحج فميقاته من مكة ، وإن اراد العمرة فميقاته من ادنى الحل ، والافضل انه من الجعرانة ، لان النبى صلى الله عليه وسلم اعتمر منها ، فإن اخطاها فمن التنعيم ، لان النبى صلى الله عليه وسلم اعمر عائشة من التنعيم) •

(الشرح) أما إحرام النبى صلى الله عليه وسلم من الجعرانة فصحيح متفق عليه ، رواه البخارى ومسلم فى صحيحيهما من رواية أنس بن مالك رضى الله عنه ، ورواه الإمام الشافعى وأبو داود الترمذى والنسائى وغيرهم أيضا من رواية محرش الكعبى الخزاعى صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم قال الترمذى : هذا حديث حسن ، قال : ولا يعرف له عن النبى صلى الله عليه وسلم غير هذا الحديث ، وهو محرش ــ بضم الميم وفتح الحاء وكسر الراء المشددة وبعدها شين معجمة ــ هذا أشهر الأقوال فى ضبطه ، ولا يذكر ابن ماكولا وجماعة إلا هذا (والثانى) محرش ــ بكسر الميم وإسكان المهملة (والثالث) بكسر الميم وإسكان الخاء المعجمة ــ ممن حكى هذه الأقوال الثلاثة فيه أبو عمر عبد الله بن يوسف بن عبـد البر ، والله أعلم •

(وأما) حديث أن النبى صلى الله عليه وسلم أعمر عائشة من التنعيم فرواه البخارى ومسلم من رواية عائشة وأما الجعرانة ــ فبكسر الجيم وإسكان العين وتخفيف الراء ــ وكذا الحديبية بتخفيف الياء هذا قول الشافعى فيهما ، وبه قال أهل اللغة والأدب وبعض المحدثين ، وقال ابن

وهب صاحب مالك : هما بالتشديد ، وهو قول أكثر المحدثين ، والصحيح تخفيفهما ، والتنعيم أقرب أطراف الحل إلى مكة ، والتنعيم ــ بفتح التاء ــ وهو بين مكة والمدينة على ثلاثة أميال من مكة وقيل : أربعة قيل : سمى بذلك لأن عن يمينه جبلا يقال له : نعيم ، وعن شماله جبل يقال له ناعم ، والوادى نعمان •

اما الأحكام ففيه مسألتان (إحداهما) ميقات المكى بالحج نفس مكة ، وفيه وجه ضعيف أنه مكة وسائر الحرم ، وقد سبقت المسألة فى أول الباب واضحة بفروعها والمراد بالمكى من كان بمكة عند إرادة الإحرام بالحج سواء كان مستوطنها أو عابر سبيل (المسألة الثانية) إذا كان بمكة مستوطنا أو عابر سبيل وأراد العمرة فميقاته أدنى الحل ، نص عليه الشافعى واتفق عليه الأصحاب ، قال أصحابنا : يكفيه الحصول فى الحل ولو بخطوة واحدة من أى الجهات كان جهات الحل ، هذا هو الميقات الواجب •

(وأما) المستحب فقال الشافعى فى المختصر : أحب أن يعتمر من الجعرانة لأن النبى صلى الله عليه وسلم اعتمر منها فإن أخطأه منها فمن التنعيم ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم أعمر عائشة منها وهى أقرب الحل إلى البيت ، فإن أخطأه ذلك فمن الحديبية ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم صلى بها وأفضلها من الجعرانة وبعدها فى الفضيلة التنعيم ثم الحديبية كما نص عليه ، واتفق الأصحاب على التصريح بهذا فى كل الطرق ولا خلاف فى شىء منه إلا أن الشيخ أبا حامد قال : الذى يقتضيه المذهب أن الاعتمار من الحديبية بعد الجعرانة أفضل من التنعيم ، فقدم الحديبية على التنعيم •

(وأما) قول المصنف فى التنبيه : الأفضل أن يحرم بها من التنعيم فغلط ومنكر لا يعد من المذهب إلا أن يتأول على أنه إذا أراد أفضل أدنى الحل التنعيم ، فإنه قال أولا : خرج إلى أدنى الحل ، والأفضل أن يحرم من التنعيم ، فالاعتذار عنه بهذا وما أشبهه أحسن من تخطئته ، وليست

المسألة خفية أو غريبة ليعذر فى الغلط فيها ، واستدل الشافعى للإحرام من الحديبية بعد التنعيم بأن النبى صلى الله عليه وسلم صلى بها وأراد المدخل لعمرته منها ، وهذا صحيح معروف فى الصحيحين وغيرهما ، وكذلك استدل محققوا الأصحاب ، وهذا الاستدلال هو الصواب .

(وأما) قول الغزالى فى البسيط ، وقول غيره إنه صلى الله عليه وسلم هم بالإحرام بالعمرة من الحديبية فغلط صريح ، بل ثبت فى صحيح البخارى فى كتاب المغازى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أحرم بالعمرة عام الحديبية من ذى الحليفة والله أعلم .

(فإن قيل) قال الشافعى والأصحاب : إن الإحرام بالعمرة من الجعرانة أفضل من التنعيم ، فكيف أعمر النبى صلى الله عليه وسلم عائشة من التنعيم ؟ (فالجواب) أنه صلى الله عليه وسلم إنما أعمرها منه لضيق الوقت عن الخروج إلى أبعد منه ، وقد كان خروجها إلى التنعيم عند رحيل الحاج وانصرافهم ، وواعدها النبى صلى الله عليه وسلم إلى موضع فى الطريق ، هكذا ثبت فى الصحيحين ، ويحتمل أيضا بيان الجواز من أدنى الحل ، والله أعلم .

(فرع) يستحب لمن أراد الإحرام بالحج من مكة أن يحرم يوم التروية وهو الثامن من ذى الحجة ، ولا يقدم الإحرام قبله إلا أن يكون متمتعا لم يجد الهدى ، فيحرم قبل اليوم السادس من ذى الحجة حتى يمكنه صوم ثلاثة أيام فى الحج ، وقد سبقت المسألة مبسوطة فى أواخر الباب السابق فى أحكام التمتع فى فرع مستقل ، وذكرنا فيه مذاهب العلماء ودليل المسألة .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(ومن بلغ الميقات مريدا النسك لم يجز ان يجاوزه حتى يحرم ، لما ذكرناه من حديث ابن عباس رضى الله عنهما فإن جاوزه واحرم دونه نظرت

ـ فان كان له عذر بان يخشى ان يفوته الحج ، او الطريق مخوف ـ لم يعد وعليه دم ، وإن لم يخش شيئا لزمه ان يعود لانه نسك واجب مقدور عليه ، فلزمه الإتيان به فان لم يرجع لزمه الدم ، وإن رجع نظرت ـ فان كان قبل ان يتلبس بنسك ـ سقط عنه الدم ، لانه قطع المسافة بالإحرام وزاد عليه ، فلم يلزمه دم ، وإن عاد بعدما وقف او بعدما طاف لم يسقط عنه الدم . لانه عاد بعد فوات الوقت فلم يسقط عنه الدم ، كما لو دفع من الموقف قبل الغروب ثم عاد فى غير وقته) .

(الشرح) قال الشافعى والأصحاب : إذا انتهى الآفاقىّ إلى الميقات وهو يريد الحج أو العمرة أو القران حرم عليه مجاوزته غير محرم بالإجماع، فإن جاوزه فهو مسىء سواء كان من أهل تلك الناحيــة أم من غيرها ، كالشامى يمر بميقات المدينة . قال أصحابنا : ومتى جاوز موضعا يجب الإحرام منه غير محرم أثم وعليه العود إليه والإحرام منه إن لم يكن له عذر ، فإن كان عذر كخوف الطريق أو انقطاع عن رفقته أو ضيق الوقت ، أو مرض شاق أحرم من موضـــعه ومضى وعليه دم إذا لم يعد فقــد أثم بالمجاوزة ، ولا يأثم بترك الرجوع ، فإن عاد فله حالان (أحدهما) يعود قبل الإحرام فيحرم منه فالمذهب الذى قطع به المصنف والجماهير لا دم عليه ، سواء كان دخل مكة أم لا .

وقال إمـــام الحرمين والغزالى : إن عاد قبل أن يبعد عن الميقــات بمسافة القصر سقط الدم ، وإن عاد بعد دخول مكة وجب ولم يســقط بالعود ، وإن عاد بعد مسافة القصر وقبل دخول مكة فوجهان (أصحهما) يسقط ، وهذا التفصيل شاذ منكر .

(الحال الثانى) أن يحرم بعد مجاوزة الميقــات محرما فطريقــان (أحدهما) فى سقوط الدم وجهان وقيل قولان حكاهما الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب فى تعليقه وصاحب الشامل وآخرون . قال القــاضى أبو الطيب : همـــا قولان وكان الشيخ أبو حامد يقول وجهـــان . قال : والصحيح قولان ، وسواء عند هؤلاء رجع من مسافة قريبة أو بعيدة ،

لكنهم شرطوا رجوعه قبل تلبسه بنسك (والطريق الثانى) وهو الصحيح ، وبه قطع المصنف والجمهور أنه يفصل ، فإن عاد قبل التلبس بنسك سقط الدم ، وإن عاد بعده لم يسقط سواء كان النسك ركنا كالوقوف والسعى أو سنة كطواف القدوم وفيه وجه ضعيف أنه لا أثر للتلبس بالسنة فيسقط بالعود بعد • حكاه البغوى والمتولى وآخرون ، كما لو كان محرما بالعمرة مما دون الميقات وعاد إليه بعد طوافها ، فإنه لا يسقط الدم بالعود بلا خلاف والمذهب الأول • ويخالف المعتمر ، فإنه عاد بعد فصله معظم أفعال النسك • والحاج لم يأت بشىء من أعمال النسك الواجبة فسقط عنه الدم •

واعلم أن جمهور الأصحاب لم يتعرضوا لزوال الإساءة بالعود ، وقد قال صاحب البيان : وهل يكون مسيئا بالمجاوزة إذا عاد إلى الميقات حيث سقط الدم ؟ فيه وجهان حكاهما فى الفروع • الظاهر أنه لا يكون مسيئا لأنه حصل فيه محرما (والثانى) يصير مسيئا لأن الإساءة حصلت بنفس المجاوزة فلا يسقط • قال أصحابنا : ولا فرق فى لزوم الدم فى كل هذا بين المجاوز للميقات عامدا عالما أو جاهلا أو ناسيا لكن يفترقون فى الإثم ، فلا إثم على الناسى والجاهل ، قال القاضى أبو الطيب والمتولى وغيرهما : ويخالف ما لو تطيب ناسيا لا دم عليه ، لأن الطيب من المحظورات ، والنسيان عذر عندنا فى المحرمات كالأكل والصوم والكلام فى الصلاة (وأما) الإحرام من الميقات فمأمور به والجهل والنسيان فى المأمور به لا يجعل عذرا والله أعلم •

(وأما) إذا مر بالميقات وأحرم بأحد النسكين ثم بعد مجاوزته أدخل النسك الآخر عليه بأن أدخل الحج على العمرة أو عكسه — وجوزناه — ففى وجوبه عليه وجهان حكاهما المتولى والبغوى وآخرون (أحدهما) يلزمه لأنه جاوز الميقات مريدا للنسك وأحرم بعده (والثانى) لا يلزمه لأنه جاوز

الميقات محرما فصار كما لو أحرم بالميقات إحراما مبهما ، فلما جاوز صرفه إلى الحج ، والله أعلم .

(فـرع) فى مذاهب العلماء فى هذه المسألة :

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه إذا جاوز الميقات مريدا للنسك فأحرم دونه أثم فإن عاد قبل التلبس بالنسك سقط عنه الدم ، سواء عاد ملبيا أم غير ملب . هذا مذهبنا وبه قال الثورى وأبو يوسف ومحمد وأبو ثور . وقال مالك وابن المبارك وزفر وأحمد : لا يسقط عنه الدم بالعود . وقال أبو حنيفة : إن عاد ملبيا سقط الدم وإلا فلا وحكى ابن المنـذر عن الحسن والنخعى أنه لا دم على المجاوز مطلقا ، قال : وهو أحد قولى عطاء . وقال ابن الزبير : يقضى حجته ثم يعود إلى الميقات فيحرم بعمرة . وحكى ابن المنذر وغيره عن سعيد بن جبير أنه لا حج له ، والله أعلم .

(فـرع) قال صاحب البيان : سمعت الشريف العثمانى من أصحابنا يقول : إذا جاوز المدنى ذا الحليفة غير محرم وهو مريد للنسك ، فبلـغ مكة غير محرم ، ثم خرج منها إلى ميقات بلد آخر كذات عرق أو يلملم وأحرم منه . فلا دم عليه بسبب مجاوزة ذى الحليفة ، لأنه لا حكم لإرادته النسك لمـا بلغ مكة غير محرم ، فصار كمن دخل مكة غير محرم ، وقلنا : يجب الإحرام لدخولها لا دم عليه ، هذا نقل صاحب البيان ، وهو محتمل وفيه نظر .

قال المصنف رحمه الله تعـالى

(وإن نذر الإحرام من موضع فوق الميقات لزمه الإحرام منـه ، فإن جاوزه وأحرم دونه كان كمن جاوز الميقات وأحرم دونه فى وجوب العـود والدم ، لأنه وجب الإحرام منه كما وجب [الإحرام]من الميقات ، فكان حكمه حكم الميقات ، وإن مر كافر بالميقات مريدا للحج فأسلم دونه وأحرم ولم يعد إلى الميقات لزمه الدم ، وقال المزنى : لا يلزمه لأنه مر بالميقات ، وليس هو من أهل النسك فأشبه إذا مر به غير مريد للنسك ثم أسلم دونه وأحرم ،

وهذا لا يصح لأنه ترك الإحرام من الميقات وهو مريد النسك فلزمه الدم كالمسلم . وإن مر بالميقات صبى وهو محرم ، أو عبد وهو محرم ، فبلغ الصبى أو عتق العبد ففيه قولان (أحدهما) أنه يجب عليه دم لأنه ترك الإحرام بحجة الإسلام من الميقات (والثانى) لا يلزمه ، لأنه جاوز الميقات وهو محرم ، فلم يلزمه دم كالحر البالغ) .

(الشرح) (أما) مسألة النذر فهى كما قالها المصنف (وأما) مسألة الكافر ومسألة الصبى والعبد فقد سبقتا واضحتين بفروعهما فى أوائل كتاب الحج عند إحرام الصبى وبالله التوفيق .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(فإن كان من أهل مكة فخرج لإحرام الحج إلى أدنى الحل وأحرم ، فإن رجع إلى مكة قبل أن يقف بعرفة لم يلزمه دم ، وإن لم يرجع حتى وقف وجب عليه دم ، لأنه ترك الإحرام من الميقات فأشبه غير المكى إذا أحرم من دون الميقات ، وإن خرج من مكة إلى خارج البلد وأحرم فى موضع من الحرم ففيه وجهان (أحدهما) لا يلزمه الدم ، لأن مكة والحرم فى الحرمة سواء (والثانى) يلزمه وهو الصحيح ، لأن الميقات هو البلد ، وقد تركه فلزمه الدم ، وإن أراد العمرة فأحرم من جوف مكة نظرت ، فإن خرج إلى أدنى الحل قبل أن يطوف لم يلزمه دم ، لأنه دخل الحرم محرما فأشبه إذا أحرم أولا من الحل ، وإن طاف وسعى ولم يخرج إلى الحل ففيه قولان (أحدهما) لا يعتد بالطواف والسعى عن العمرة لأنه لم يقصد الحرم بإحرام ، فلم يعتد بالطواف والسعى (والثانى) أنه يعتد به (بالطواف) وعليه دم لتركه الميقات كغير المكى إذا جاوز ميقات بلده غير محرم ثم أحرم ودخل مكة وطاف وسعى) .

(الشرح) إما إحرام المكى بالحج فقد سبق حكمه فى أول الباب مستوفى وأما إحرامه بالعمرة ، فقد قدمنا أن ميقاته الواجب فيها أدنى الحل ولو بخطوة والمستحب إحرامه من الجعرانة فإن فاته فالتنعيم ثم الحديبية ، فإن خالف فأحرم بالعمرة فى الحرم انعقد إحرامه بلا خلاف ، ثم له حالان (أحدهما) أن لا يخرج إلى الحل بل يطوف ويسعى ويحلق فهل يجزئه

ذلك وتصح عمرته ؟ فيه قولان مشهوران نص عليهما فى الأم وذكرهما المصنف بدليلهما (أصحهما) يجزئه ويلزمه دم لتركه الإحرام من الميقات الواجب (والثانى) لا يجزئه ، بل يشترط أن يجمع فى عمرته بين الحل والحرم كما يجمع الحاج فى حجه بين الحل والحرم فإنه يشترط وقوفه بعرفات وهى من الحل والطواف والسعى وهما فى الحرم . فعلى القول الأول لو وطىء بعد الحلق لا شىء عليه ، لأنه بعد التحلل ، وعلى الثانى يكون الوطء واقعا قبل التحلل ، لكنه يعتقد أنه متحلل فيكون كجماع الناسى ، وفى كونه مفسدا القولان المشهوران ، فإن جعلناه مفسدا لزمه المضى فى فاسده بأن يخرج إلى الحل ويعود فيطوف ويسعى ويحلق ويلزمه القضاء وكفارة الجماع ودم الحلق لوقوعه قبل التحلل .

(وإن قلنا) بالأصح : إن جماع الناسى لا يفسد ، فعمرته على حالها ، فلزمه أن يخرج إلى الحل ويرجع فيطوف ويحلق وقد تمت عمرته ، وليس عليه دم الجماع ، وأما دم الحلق ففيه القولان المشهوران فى حلق الناسى (أصحهما) يجب (الحال الثانى) أن يخرج إلى الحل ثم يدخل مكة فيطوف ويسعى ويحلق ، فيعتد بذلك وتتم عمرته بلا خلاف ، وفى سقوط دم الإساءة عنه طريقان (المذهب) وبه قطع الجمهور سقوطه (والثانى) على طريقين (أصحهما) القطع بسقوطه (والثانى) أنه على الخلاف السابق فيمن جاوز الميقات غير محرم (فإذا قلنا) بالمذاهب فالواجب خروجه إلى الحل قبل الأعمال إما فى ابتداء الإحرام وإما بعده (وإن قلنا) لا يسقط فالواجب هو الخروج قبل الإحرام ، والله أعلم .

(فرع) قال الشيخ أبو حامد فى آخر كتاب الحج من تعليقه : قال الشافعى : أحب لمن أحرم فى بلده أن يخرج متوجها فى طريق حجه عقب إحرامه ، ولا يقيم بعد إحرامه ، قال الشافعى : وكذا لو كان إحرامه من جوف مكة . قال أبو حامد : هذا الذى قاله الشافعى صحيح ، فيستحب لمن أحرم من بلده أو من مكة أن يخرج عقب إحرامه ، وينبغى أن يكون إحرام المكى عند إرادته التوجه إلى منى وقد سبق قريبا بيان هذا ، والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب الاحرام وما يحرم فيه

(إذا اراد ان يحرم فالستحب ان يغتسل ، لما روى زيد بن ثابت رضي الله عنه « ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اغتسل لإحرامه » وإن كانت امراة حائضا او نفساء اغتسلت للإحرام ، لما روى القاسم بن محمد « ان اسماء بنت عميس ولدت محمد بن ابى بكر بالبيداء فذكر ذلك ابو بكر رضي الله عنه لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم مروها فلتغتسل ثم لتهل » ولانه غسل يراد به النسك فاستوى فيه الحائض والطاهر ، ومن لم يجد الماء تيمم لانه غسل مشروع فانتقل فيه إلى التيمم عند عدم الماء كغسل الجنابة ، قال فى الأم : ويغتسل لسبعة مواطن للإحرام ودخول مكة والوقوف بعرفة والوقوف بالمزدلفة ولرمى الجمرات الثلاث ، لأن هذه المواضع تجتمع لها الناس فاستحب لها الاغتسال ، ولا يغتسل لرمى جمرة العقبة لأن وقته من نصف الليل إلى آخر النهار ، فلا يجتمع له الناس فى وقت واحد ، واضاف إليها فى القديم الغسل لطواف الزيارة وطواف الوداع لأن الناس يجتمعون لهما ولم يستحبه فى الجديد ، لأن وقتهما متسع فلا يتفق اجتماع الناس فيهما) .

(الشرح) حديث زيد بن ثابت رواه الدارمى والترمذى وغيرهما ، قال الترمذى : حديث حسن وفى معناه حديث القاسم فى قصة أسماء وهو صحيح كما سنوضحه إن شاء الله تعالى (وأما) حديث القاسم فصحيح رواه مالك فى الموطأ هكذا مرسلا ، كما رواه المصنف عن القاسم « أن أسماء ولدت » فذكره بكماله ، وهذا اللفظ يقتضى إرسال الحديث ، فإن القاسم تابعى وهو القاسم بن محمد بن أبى بكر الصديق رضى الله عنه ، ورواه ابن ماجه كذلك فى رواية له ، ورواه مسلم فى صحيحه عن القاسم عن عائشة أن أسماء ولدت فذكره بلفظه هكذا متصلا بذكر عائشة ، وكذلك رواه أبو داود فى سننه والدارمى وابن ماجه فى روايته الأخرى وغيرهم فالحديث متصل صحيح وكفى به صحة رواية مسلم له فى صحيحه ووصله

ثابت فى صحيح مسلم من رواية عبيد الله بن عمر العمرى عن عبد الرحمن ابن القاسم عن أبيه عن عائشة وناهيك بهذا صحة ، وثبت هذا الحديث فى صحيح مسلم أيضا من رواية جابر بن عبد الله رضى الله عنهما ، وأسماء هذه هى امرأة أبى بكر الصديق رضى الله عنهما ، وأبوها عميس ـ بضم العين المهملة وفتح الميم ـ وسبق بيانه فى أول كتاب الطهارة ، والبيداء ـ بفتح الباء والمد ـ والمراد به هنا مكان بذى الحليفة ، وقد جاء فى كثير من الروايات فى صحيح مسلم وغيره : ولدت أسماء بذى الحليفة فذكره إلى آخره .

وقوله صلى الله عليه وسلم « مروها أن تغتسل ثم لتهل » يجوز فى ـ لام لتهل ـ الكسر والإسكان والفتح ، وهو غريب ، ووقع فى كثير من نسخ المهذب « مرها » وفى بعضها « مروها » بزيادة واو وذكر الإمام محمود بن خيلياشى[1] بن عبد الله الخيلياشى أنه رآه هكذا بخط المصنف .

(وأما) قول المصنف : باب الإحرام وما يحرم فيه ، فكذا قاله فى التنبيه ، وهو ـ بفتح الياء وضم الراء ـ من يحرم وليس هو بضم الياء وكسر الراء ، لأنه صدر الباب بمقدمات الإحرام من الاغتسال والتنظف والتطيب والصلاة ، ثم ذكر الإحرام نفسه وهو النية ، فكل هذا داخل فى ترجمة الإحرام ، ثم ذكر بعد هذا كله ما يحرم بسبب الإحرام ، ولو كان بضم الياء على إرادة ما يلبسه المحرم لكانت الترجمة قاصرة ، لأنه يكون مدخلا فى الباب ما لم يترجم له وهو محرمات الإحرام وهى معظم الباب فتعين ما قلناه ، والحمد لله وهو أعلم (وقوله) لأنه غسل يراد للنسك احتراز من غسل الجنابة والحيض والجمعة وأراد بالنسك ما يختص بالحج أو العمرة (وقوله) غسل مشروع ذكر القلعى أنه احتراز من الغسل للدخول على السلطان ، ولبس الثوب ونحوهما ، وهذا محتمل ويحتمل أنه أراد تقريب الفرع من الأصل دون الاحتراز .

---

(١) لم نجد له ذكرا فى طبقات الشافعية لابن السبكى ولا فى وفيات الأعيان .

اما الاحكام ففيها مسائل (إحداها) اتفق العلماء على أنه يستحب الغسل عند إرادة الإحرام بحج أو عمرة أو بهما ، سواء كان إحرامه من الميقات الشرعي أو غيره ، ولا يجب هذا الغسل وإنما هو سنة متأكدة يكره تركها ، نص عليه الشافعي فى الأم واتفق عليه الأصحاب كما سأذكره قريبا إن شاء الله تعالى قال ابن المنذر فى الإشراف : أجمع عوام أهل العلم على أن الإحرام بغير غسل جائز ، قال : وأجمعوا على أن الغسل للاحرام ليس بواجب إلا ما روى عن الحسن البصرى أنه قال : إذا نسي الغسل يغتسل إذا ذكره ، قال أصحابنا : والدليل على عدم وجوبه أنه غسل لأمر مستقبل ، فلم يكن واجبا كغسل الجمعة والعيد ، والله أعلم .

قال الشافعي رضى الله عنه فى الأم : (أستحب الغسل عند الإحرام للرجل والصبي والمرأة والحائض والنفساء ، وكل من أراد الإحرام [1] قال : وأكره ترك الغسل له وما تركت الغسل للإحرام ، ولقد كنت أغتسل له مريضا فى السفر وأنى أخاف ضرر المـاء ، وما صحبت أحدا اقتدى به رأيته تركه ، وما رأيت أحدا منهم عدا به أن رآه اختيارا ، قال : وإذا أتت الحائض والنفساء الميقات وعليهما من الزمان ما يمكن فيه طهرهما وأدركهما الحج بلا علة أحببت استئخارهما ليطهرا فيحرما طاهرتين ، وإن أهلتا غير طاهرتين أجزأ عنهما ولا فدية) قال : (وكل ما عملته الحـائض عمله الرجل الجنب والمحدث والاختيار له أن لا يعمله كله إلا طـاهرا ، قال : وكل عمل الحج تعمله الحائض وغير الطاهر من الرجال إلا الطواف بالبيت وركعتيه) هذا آخر نصه فى الأم بحروفه [2] واتفق أصحابنا فى

---

(1) فى نسختنا من الأم (وكل من اراد الاهلال اتباعا للسنة . ومعقول انه يجب اذا دخل المرء فى نسك لم يكن له فيه أن يدخله الا باكمل الطهارة وأن يتنظف له لامتناعه من احداث الطيب فى الاحرام ، واذا اختار رسول الله صلى الله عليه وسلم لامرأة وهى نفساء لا يطهرها الغسل للصلاة فاختار لها الغسل كان من يطهره الغسل للصلاة أولى أن يختار له أو فى مثل معناه أو أكثر منه الخ (ط) .

(2) قلت : مع بعض التصرف فى الحذف والاختصار (ط) .

جميع الطرق على جميع هذا إلا قولا شاذا ضعيفا حكاه الرافعى أن الحائض والنفساء لا يسن لهما الغسل (والصواب) استحبابه لهما للحديث السابق ، قال أصحابنا : ويغتسلان بنية غسل الإحرام كما ينوى غيرهما ، ولإمام الحرمين فى نيتهما احتمال .

(الثانية) إذا عجز المحرم عن الغسل تيمم ، هكذا نص عليه الشافعى فى الأم ، وقطع به الأصحاب فى جميع الطرق إلا أن الرافعى قال : يتيمم العاجز . قال : وقد ذكرنا فى غسل الجمعة احتمالا لإمام الحرمين أنه لا يتيمم ، قال : وذلك لاحتمال جارٍ هنا ، والمذهب ما سبق ، وهذا الذى ذكرته من أنه يتيمم إذا عجز عن الغسل أحسن وأعم من عبارة المصنف ومن وافقه فى قولهم : إن لم يجد الماء يتيمم لأن العجز يعم عدم الماء والخوف من استعماله وغير ذلك ، والحكم فى الجميع واحد .

(وأما) إذا وجد من الماء ما لا يكفيه للغسل فقد قال المحاملى فى كتبه الثلاثة المجموع والتجريد والمقنع ، والبغوى والرافعى : يتوضأ به ، وهذا الذى قالوه إن أرادوا به أنه يتوضأ مع التيمم فحسن ، وإن أرادوا أنه يقتصر على الوضوء فليس بمعول ، ولا يوافقون عليه ، لأن التيمم يقوم مقام الغسل عند العجز عن الماء ، ولا يقوم الوضوء مقام الغسل ، ولا يرد هذا على الجنب إذا أراد أن يأكل أو يشرب أو ينام أو يجامع فإنه يستحب له الوضوء ولا يستحب له التيمم ، لأن الجنب الذى فيه الكلام واجد لما يكفيه لغسله ، ولا يفيده التيمم شيئا ، ولا يصح للقدرة على الماء ويفيده الوضوء رفع الحدث عن أعضائه فاستحب له ، وفى مسألة المحرم هو عادم لما يكفيه لغسله فنظيره من الجنب أن يكون عادما لما يكفيه من الماء ، فإنه يتيمم مع الوضوء أو يتيمم من غير وضوء ، على القولين المعروفين فى باب التيمم .

(الثالثة) قال المصنف : قال الشافعى رحمه الله فى الأم : يغتسل

المحرم لسبعة مواطن : للإحرام ، ودخول مكة ، والوقوف بمزدلفة ، ولرمى الجمرات الثلاث ، لأن هذه المواضع يجتمع لهـا الناس ويستحب لهـا الاغتسال ، وهذا النص الذى نقله عن الأم كذا هو فى الأم ، وكذا نقله أصحابنا عن الأم ، ونقله بعضهم عن نصوصه قديما وجديدا ، وليس هذا التعليل فى الأم — أعنى قوله : لأن هذه المواطن يجتمع لها الناس — بل هو من عند المصنف والأصحاب ، وإنما استدل الشافعى رحمه الله فى الأم فى ذلك بآثار ذكرها ، قال فى الأم عقب ذكره هذه المواضع : وأستحب الغسل بين هذه المواضع عند تغير البدن بالعرق وغيره تنظيفا للبدن ، قال : فلذلك أحبه للحائض ، قال : وليس واحد من هذا واجبا والله أعلم .

وقوله : (للوقوف بمزدلفة) يعنى الوقوف على المشعر الحرام وهو قزح ، وذلك الوقوف يكون بعد صلاة الصبح يوم النحر كما سيأتى بيانه فى بابه إن شاء الله تعالى ، وهكذا قال جماهير الأصحاب فى هذا الغسل : إنه للوقوف بالمزدلفة ونقله عن الأم ، وكذا رأيته فى الأم صريحا وخالفهم المحاملى فى كتبه الثلاثة المجموع والتجريد والمقنع وأبو الفتح سـليم الرازى فى الكفاية ، والشيخ نصر المقدسى فى الكافى ، فقالوا : الغسـل للمبيت بالمزدلفة ، ولم يذكروا الغسل للوقوف بالمزدلفة ، بل جعلوا الغسل السابع هو الغسل للمبيت بها ، والصواب الأول ، لأن المبيت بها ليس فيه اجتماع فلا يحتاج إلى غسل ، بخلاف الوقوف ، فالصواب أن الغسـل السابع للوقوف بالمزدلفة ، وأنه لا يشرع للمبيت بهـا ، وقولهم (لرمى الجمرات الثلاث) يعنون الجمرات فى أيام التشريق يغتسل فى كل يوم من الأيام الثلاثة غسلا واحدا لرمى الجمرات ولا يغتسـل لـكل جمرة فى انفرادها ، هذا الذى ذكرناه من الأغسال المستحبة فى الحج سبعة فقط هو نصه فى الجديد ، وأضاف إليها فى القديم استحبابه لطواف الزيارة وطواف الوداع ، هكذا نقله الأصحاب عن القديم .

ولم يذكر المصنف والشيخ أبو حامد وجمهور الأصحاب فى الطريقتين عن القديم أنه أضاف إلى هذين الغسلين ، وزاد القاضى أبو الطيب فى تعليقه والرافعى عن القديم غسلا ثالثا ، وهو الغسل للحلق ، واتفقت نصوصه وطرق الأصحاب على أنه لا يستحب الغسل لرمى جمرة العقبة يوم النحر ، وقد ذكر المصنف دليله والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(ثم يتجرد عن المخيط فى إزار ورداء ابيضين ونعلين ، لما روى ابن عمر رضى الله عنهما ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ليحرم احدكم فى إزار ورداء ونعلين » والمستحب ان يكون ذلك بياضا ، لما روى ابن عباس رضى الله عنهما ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « البسوا من ثيابكم البياض فإنها من خيار ثيابكم ، وكفنوا فيها موتاكم » والمستحب ان يتطيب فى بدنه ، لما روت عائشة رضى الله عنها قالت : « كنت اطيب رسول الله صلى الله عليه وسلم لإحرامه قبل ان يحرم ، ولحله قبل ان يطوف بالبيت ولا يطيب ثوبه لانه ربما نزعه للغسل فيطرحه على بدنه ، فتجب به الفدية ، والمستحب ان يصلى ركعتين لما روى ابن عباس وجابر رضى الله عنهم « ان النبى صلى الله عليه وسلم صلى بذى الحليفة ركعتين ثم احرم » وفى الافضل قولان (قال) فى القديم : الافضل ان يحرم عقب الركعتين ، لما روى ابن عباس « ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اهل فى دبر الصلاة » (وقال) فى الأم : الأفضل ان يحرم إذا انبعثت به راحلته إن كان راكبا ، وإذا ابتدأ السير إن كان راجلا ، لما روى جابر رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « إذا رحتم إلى منى متوجهين فاهلوا بالحج » ولانه إذا لبى مع السير وافق قوله فعله ، وإذا لبى فى مصلاه لم يوافق قوله فعله ، فكان ما قلناه اولى) .

(الشرح) حديث ابن عمر : « ليحرم أحدكم فى إزار ورداء ونعلين » حديث غريب ، ويغنى عنه ما ثبت عن ابن عباس رضى الله عنهما قال : « انطلق النبى صلى الله عليه وسلم من المدينة بعدما ترجل وادَّهَنَ ولبس إزاره ورداءه هو وأصحابه ولم ينه عن شىء من الأزُر والأردية يلبس إلا المزعفرة التى تردع الجلد ، حتى أصبح بذى الحليفة ركب راحلته ، حتى

استوى على البيداء أهل هو وأصحابه » ثم ذكر تمـام الحديث ، رواه البخارى فى صحيحه وقوله (تردع الجلد) أى تلطخه إذا لبست ، وهو بفتح التاء المثناة فوق وإسكان الراء ثم دال مفتوحة ثم عين مهملتين قال أهل اللغة : الردع بالعين المهمـلة أثر من الطيب كالزعفـران ، والرذع بالمعجمة الطين ، وقال أبو بكر ابن المنذر : ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « وليحرم أحدكم فى إزار ورداء ونعلين » قال : وكان سفيان الثورى ومالك والشافعى وأحمد وإسحق وأبو ثور وأصحاب الرأى ومن تبعهم يقولون : يلبس الذى يريد الإحرام إزارا ورداء ، هـذا كلام ابن المنذر ، وثبت فى الصحيحين من حديث ابن عميرة وغيره أن النبى صلى الله عليه وسلم قال فيمن لم يجد النعلين : « فليلبس خفين ، وليقطعهمـا أسفل من الكعبين » وثبت فيهما عن ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « من لم يجد الإزار فليلبس السراويل ، ومن لم يجـد النعلين فليلبس الخفين » ومثله فى صحيح مسلم من رواية جابر ، والله أعلم .

(وأما) حديث ابن عباس أن النبى صلى الله عليـه وسـلم قال : « البسوا من ثيابكم البياض فإنها من خيار ثيابكم ، وكفنوا فيها موتاكم » فحديث صحيح رواه أبو داود والترمذى وغيرهما بأسانيد صحيحة ، قال الترمذى: هو حديث حسن صحيح رواه أبو داود فى كتاب اللباس والترمذى وابن ماجه فى الجنائز ، وسبق ذكره وبيانه فى المهذب فى باب هيئة الجمعة وغيره (وأما) حديث عائشة : « كنت أطيب رسول الله صلى الله عليه وسلم لإحرامه قبل أن يحرم ، ولحله قبل أن يطوف بالبيت » فرواه البخـارى ومسلم فى صحيحيهما من طرق كثيرة ، وهو حديث مستفيض مشهورا جدا ، وروى البخارى ومسلم فى صحيحيهما عن عائشة أيضـا من طرق قالت : « كأنما أنظر إلى وبيص الطيب فى مفرق رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو محرم » وفى بعض الروايات مفارق « وفى بعضها » « وبيص المسك »

والمفارق جمع مفرق ــ بكسر الراء ــ هو وسط الرأس حيث ينفرق الشعر يمينا وشمالا ، والوبيص ــ بالصاد المهملة ــ وهو البريق واللمعان .

(وأما) قوله : إن ابن عباس وجابرا رويا صلاة النبى صلى الله عليه وسلم ركعتين بذى الحليفة ، فحديث جابر صحيح رواه مسلم فى صحيحه فى جملة حديث جابر الطويل فى صفة حج النبى صلى الله عليه وسلم وهو حديث عظيم الفوائد ، فيه مناسك ، ومعظمها ذكر فيه كل ما فعله صلى الله عليه وسلم من حين خروجه إلى فراغه ، رواه مسلم وأبو داود وغيرهما بطوله ، ولم يروه البخارى بطوله (وأما) حديث ابن عباس فى صلاة الركعتين فرواه أبو داود وغيره وإسناده ليس بقوى ، وفى حديث جابر كفاية عنه ، وثبت فى صحيح البخارى عن ابن عمر « أنه كان يأتى مسجد ذى الحليفة فيصلى ركعتين ثم يركب فإذا استوت به راحلته قائمة أهل ثم قال : هكذا رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم » .

(وأما) حديث ابن عباس « أن النبى صلى الله عليه وسلم أهل فى دبر الصلاة : فرواه أبو داود والترمذى والنسائى والبيهقى وغيرهم قال البيهقى : هو ضعيف الإسناد لأن فى إسناده خصيب [1] الجزرى ، قال : وهو غير قوى ، وكذا قاله غيره وقال الترمذى : هو حديث حسن (وأما) قول البيهقى : إن خصيبا غير قوى فقد خالفه فيه كثيرون من الحفاظ والأئمة المتقدمين فى البيان فوثقه يحيى بن معين إمام الجرح والتعديل ، ووثقه أيضا محمد بن سعد . وقال النسائى فيه : هو صالح ، وقول الترمذى : إنه حسن لعله اعتضد عنده فصار بصفة الحسن التى سبق بيانها فى مقدمة هذا الشرح .

---

(1) كذا فى ش و ق بالباء الموحدة التحتية وصوابه بالفاء الموحدة (خصيف) بن عبد الرحمن بكسر الخاء المعجمة الاولى الاموى مولاهم الحرانى الحورى روى عن مجاهد وعكرمة وابى عبيدة ابن عبد الله وعنه ابن اسحاق والسفيانان وخلق ضعفه أحمد ووثقه ابن معين وابو زرعة وقال ابن عدى : اذا حدث عنه ثقة فلا باس به (ط) .

(وأما) حديث جابر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « إذا رحتم إلى منى متوجهين فأهلوا بالحج » فصحيح رواه مسلم فى صحيحه بمعناه ، وثبت فى صحيح البخارى عن جابر « أن إهلال رسول الله صلى الله عليه وسلم من ذى الحليفة حين استوت راحلته » وثبت فى الصحيحين عن ابن عمر قال : «لم أر رسول الله صلى الله عليه وسلم يهل حتى تنبعث به راحلته» وفى الصحيحين عن ابن عمر أيضا « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان إذا أدخل رجله فى الغرز واستوت به ناقته أهل من مسجد ذى الحليفة » الغرز ــ بفتح الغين المعجمة وإسكان الراء وبعدها زاى ــ ركاب ، وكان كور البعير إذا كان من جلد أو خشب ، فان كان من حديد فهو ركاب ، وقيل يسمى غرزا من أى شىء كان .

وثبت فى الصحيحين عن ابن عمر أيضا « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أهل حين استوت به راحلته قائمة » وثبت فى صحيح البخارى عن أنس « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم بات بذى الحليفة فلما أصبح واستوت راحلته أهل » وعن ابن عباس « أن النبى صلى الله عليه وسلم صلى الظهر بذى الحليفة ثم ركب راحلته فلما استوت به على البيداء أهل بالحج » رواه مسلم ، فهذه أحاديث صحيحة قاطعة بترجح الإحرام عند ابتداء السير والله أعلم .

ومن قال بترجح الإحرام عقب الصلاة احتج بحديث ابن عباس السابق ، وقد أشار ابن عباس فى رواية له رواها البيهقى باسناده عن محمد ابن إسحق عن خصيف [1] عن سعيد بن جبير قال : « قلت لابن عباس :

---

(١) من فوضى التحقيق والتصحيف ان كتاب التقريب للحافظ ابن حجر ضبطه مصححه الشيخ عبد الوهاب عبد اللطيف بالباء الموحدة فى حين انه ورد فى ميزان الاعتدال الترجمة ٢٥١١ بالفاء والتصغير وضبط خاءه وفتح صاده فى جميع المواضع الأستاذ محمد البجاوى ولكن الصواب ــ والله اعلم ــ هو ما حققناه واما الجزرى التى وردت آنفا فلعل صوابها الحورى بفتح الحاء المهملة نسبة الى قرية بالرقة باسمها حورى راجع لسان الميزان الترجمة ١٦٣٠ (ط) .

عجبت لاختلاف أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فى إهلال رسول الله صلى الله عليه وسلم حين أوجب فقال : إنى لأعلم الناس بذلك ، إنها إنما كانت حجة واحدة من رسول الله صلى الله عليه وسلم فمن هناك اختلفوا ، خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم حاجا فلما صلى فى مسجده بذى الحليفة ركعتيه أوجبه فى مجلسه أهل بالحج حين فرغ من ركعتيه ، فسمع ذلك منه أقوام فحفظته عنه ، ثم ركب فلما استقلت به ناقته أهل ، وأدرك ذلك منه أقوام ، وذلك أن الناس كانوا يأتون أرسالا فسمعوه حين استقلت به ناقته يهل فقالوا : إنما أهل رسول الله صلى الله عليه وسلم حين استقلت به ناقته ثم مضى رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما علا على شرف البيداء أهل وأدرك ذلك منه أقوام فقالوا : أهل رسول الله صلى الله عليه وسلم حين علا شرف البيداء وايم الله لقد أوجب فى مصلاه ، وأهل حين استقلت به ناقته ، وأهل حين علا شرف البيداء » قال البيهقى : خصيب غير قوى وقد سبق قريبا ذكر الاختلاف فيه ، والله أعلم .

اما احكام الفصل ففيه مسائل (إحداها) السنة أن يحرم فى إزار ورداء ونعلين ، هذا مجمع على استحبابه كما سبق فى كلام ابن المنذر ، وفى أى شىء أحرم جاز إلا الخف ونحوه والمخيط كما سيأتى تفصيله إن شاء الله تعالى ، قال أصحابنا : ويستحب كون الإزار والرداء أبيضين ، لما ذكره المصنف ، قال القاضى أبو الطيب وابن الصباغ والمتولى وصاحب البيان وآخرون من الطريقتين : الثوب الجديد فى هذا أفضل من المغسول ، قالوا : فإن لم يكن جديد فمغسول (وأما) قول المصنف جديدين ونظيفين ، فقد يوهم أنهما سواء فى الفضيلة ، ولكن يحمل كلامه على موافقة الأصحاب وتقدير كلامه جديدين وإلا نظيفين قال أصحابنا : ويكره له الثوب المصبوغ وقد ذكره المصنف فى آخر هذا الباب ، وهناك ينبسط الكلام فيه بأدلته إن شاء الله تعالى .

(الثانية) يستحب أن يتطيب فى بدنه عند إرادة الإحرام سواء الطيب الذى يبقى له جرم بعد الإحرام والذى لا يبقى ، وسواء الرجل والمرأة ، هذا هو المذهب ، وبه قطع جماهير الأصحاب فى جميع الطرق ، وحكى الرافعى وجها أن التطيب مباح لا مستحب ، وحكى القاضى أبو الطيب وآخرون قولا أنه لا يستحب للنساء التطيب بحال وحكى القاضى أبو الطيب وآخرون وجها أنه يحرم عليهن التطيب بما يبقى عينه ، وحكى صاحب البيان وغيره وجها فى تحريم ما يبقى عينه على الرجل والمرأة وليس بشىء ، والصواب استحبابه مطلقا • قال القاضى أبو الطيب : هذا هو المنصوص للشافعى فى كتبه ، قال : وبه قطع عامة الأصحاب • وسنبسط أدلته فى فرع مذاهب العلماء إن شاء الله تعالى •

قال أصحابنا : وسواء فى استحبابه المرأة الشابة والعجوز ، وقالوا : والفرق بينه وبين الجمعة أنه يكره للنساء الخروج إليها متطيبات لأن مكان الجمعة يضيق ، وكذلك وقتها فلا يمكنها اجتناب الرجال بخلاف النسك • قال أصحابنا : فإذا تطيب فله استدامته بعد الإحرام بخلاف المرأة إذا تطيبت ثم لزمتها عدة فانه يلزمها إزالة الطيب فى أحد الوجهين ، لأن العدة حق آدمى فالمضايقة فيه أكثر • ولو أخذ طيبا من موضعه بعد الإحرام ورده إليه أو إلى موضع آخر لزمته الفدية على المذهب ، وبه قطع الأكثرون ، وقيل : فيه قولان ، ولو انتقل الطيب من موضع إلى موضع بالعرق فوجهان (أصحهما) لا شىء عليه لأنه تولد من مباح (والثانى) عليه الفدية إن تركه لخروجه عن محل الإذن ، لأنه حصل بغير اختياره فصار كالناسى ، ولأن حصوله هناك تولد من فعله ، فهذا الوجه ضعيف عن الأصحاب • ولو مسه بيده عمدا فعليه الفدية ، ويكون مستعملا للطيب ابتداء •

(الثالثة) اتفق أصحابنا على أنه لا يستحب تطييب ثوب المحرم عند إرادة الإحرام ، وفى جواز تطييبه طريقان (أصحهما) وبه قطع المصنف والعراقيون جوازه ، فاذا طيبه ولبسه ثم أحرم واستدام لبسه جاز ولا فدية ،

فان نزعه ثم لبسه لزمه الفدية لأنه لبس ثوبا مطيبا بعد إحرامه (والطريق الثانى) طريقة الخراسانيين فيه ثلاثة أوجه (أصحها) الجواز كما سبق قياسا على البدن (والثانى) التحريم ، لأنه يبقى على الثوب ولا يستهلك ويلبسه أيضا بعد نزعه ، فيكون مستأنفا للطيب فى الإحرام (والثالث) يجوز بما لا يبقى له جرم ولا يجوز بغيره • قالوا : فان قلنا : يجوز فنزعه ثم لبسه ففى وجوب الفدية وجهان (أصحهما) عند البغوى وغيره الوجوب ، كما لو أخذ الطيب من بدنه ثم رده إليه (والثانى) لا فدية لأن العادة فى الثوب النزع واللبس فصار معفوا عنه • وحكى المتولى فى طيب الثياب قولين (أحدهما) يستحب كما يستحب فى البدن (والثانى) أنه محرم ، وهذا الذى ذكره من الاستحباب غريب جدا ، هذا كله فى تطيب ثياب الإحرام (أما) إذا طيب البدن فتعطر ثوبه فلا خلاف أنه ليس بحرام ، وأنه لا فدية عليه ، والله أعلم •

(فـرع) قال الشافعى فى الأم والمختصر : أحب للمرأة أن تختضب للإحرام واتفق الأصحاب على استحباب الخضاب لها ، قال أصحابنا : وسواء كان لها زوج أم لا لأن هذا مستحب بسبب الإحرام فلا فرق بينهما (فأما) إذا كانت تريد الإحرام ــ فان كان لها زوج ــ استحب لها الخضاب فى كل وقت لأنه زينة وجمال ، وهى مندوبة إلى الزينة والتجمل لزوجها كل وقت ، وإن كانت غير ذات زوج ولم ترد الإحرام كره لها الخضاب من غير عذر ، لأنه يخاف به الفتنة عليها وعلى غيرها بها ، وهذا كله متفق عليه عند أصحابنا ، وسواء فى استحباب الخضاب عند الإحرام العجوز والشابة كما سبق فى التطيب • قال أصحابنا : وحيث اختضبت تخضب يديها إلى الكوعين ولا تزيد عليه لأن ذلك القدر هو الذى يظهر منها قال أصحابنا : وتخضب الكفين تعميما ، ولا تطرف الأصابع ولا تنقش ولا تسود وقد سبق بيان هذا فى باب طهارة البدن واتفق أصحابنا على أن الرجل منهى عن الخضاب ، قالوا : وكذلك الخنثى المشكل والله أعلم •

قال أصحابنا : ويستحب للمرأة عند الإحرام أن تمسح وجهها أيضا بشيء من الحناء قال : والحكمة فى ذلك وفى خضاب كفها أن يستتر لون البشرة ، لأنها تؤمر بكشف الوجه وقد ينكشف الكفان أيضا . قال أصحابنا : ولأن الحناء من زينة النساء فاستحب عند الاحرام كالطيب وترجيل الشعر ، وقد ثبت فى الصحيحين عن عائشة قالت : « قال لى رسول الله صلى الله عليه وسلم : دعى عمرتك وانفضى رأسك وامتشطى وأهلى بالحج » وروى أبو داود فى سننه بإسناده عن عائشة قالت : « كنا نخرج مع رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى مكة فنضمد جباهنا بالمسك المطيب عند الإحرام فاذا عرقت إحدانا سالت على وجهها فيراه النبى صلى الله عليه وسلم فلا ينهانا » هذا حديث حسن رواه أبو داود باسناد حسن .

قال أصحابنا : ويكره للمرأة الخضاب بعد الإحرام ، لأنه من الزينة وهى مكروهة للمحرم ، لأنه أشعث أغبر . قال أصحابنا : فإذا اختضبت فى الإحرام فلا فدية ، لأن الحناء ليس بطيب عندنا ، فإن اختضبت ولفت على يديها الخرق قال الشافعى فى الأم : رأيت أن تفتدى ، وقال فى الإملاء : لا يبين لى أن عليها الفدية قال القاضى أبو الطيب وصاحب الشامل والأصحاب هذا الاختلاف من قول الشافعى مع تحريمه القفازين من هذين الكتابين ، يدل على أن قوله مختلف فى سبب تحريم القفازين فالموضع الذى أوجب فيه الفدية فى الخرقة الملفوفة يدل على أن تحريم القفازين إنما كان لأمر إحرام المرأة يتعلق بوجهها وكفيها ، وإنما جوز لها ستر كفيها بكميها للحاجة إلى ذلك ، ولأنه لا يمكن الاحتراز من ذلك ودليل ذلك أن الكفين ليسا عورة فوجب كشفهما منها كالوجه .

قالوا : والموضع الذى لم يوجب فيه الفدية فى الخرق يدل على أنه إنما حرم القفازين لأنهما معمولان على قدر الكفين ، كما يحرم على الرجل الخفان . ودليل هذا أنه لما تعلق إحرامها بعضو تعلق تحريم المخيط بغيره

كالرجل، ولا يرد على هذا سائر بدنها لأنه عورة، هذا نقل القاضى أبى الطيب وصاحب الشامل والأكثرين ، ولم يحك الشيخ أبو حامد نصه فى الاملاء ، وإنما حكى نصه فى الأم ، قال : إن لم يشد الخرقة فلا فدية وإلا فقولان كالقفازين ، وقطع آخرون بأن لف الخرق على يديها مع الحناء أو دونه لا فدية فيه . والحاصل ثلاث طرق (المذهب) أن لف الخرق مع الحناء وغيره على يدى المرأة لا فدية فيه (والثانى) فى وجوبها قولان (والثالث) إن لم تشدها لا فدية وإلا فقولان ، وسنعيد المسألة فى فصل تحريم اللباس من هذا الباب إن شاء الله تعالى .

(الرابعة) قال أصحابنا : يستحب أن يتأهب للإحرام مع ما سبق بحلق العانة ونتف الإبط ، وقص الشارب ، وقلم الأظفار ، وغسل الرأس بسدر أو خطمى ونحوهما ، وعجب كون المصنف أهمل هذا فى المهذب ، مع أنه ذكره فى التنبيه ، ومع أنه مشهور فى كتب المذهب ويستحب أن يلبد رأسه بصمغ أو خطمى أو عسل ونحوها ، والتلبيد أن يجعل فى رأسه شيئا من صمغ ونحوه ليتلبد شعره فلا يتولد فيه القمل ولا يتشعث فى مدة الإحرام .

ودليل استحبابه الأحاديث الصحيحة المشهورة فى ذلك (منها) حديث ابن عمر قال : « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يهلل ملبدا » رواه البخارى ومسلم ، وعن ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم قال فى المحرم الذى خر من بعيره ميتا : « اغسلوه بماء وسدر وكفنوه فى ثوبيه ، ولا تمسوه بطيب ، ولا تخمروا رأسه فإنه يبعث يوم القيامة ملبدا » رواه البخارى ومسلم هكذا « ملبدا » فأما البخارى فرواه هكذا فى رواية له فى كتاب الجنائز ورواه مسلم فى كتاب الحج هكذا من طرق ، ورويناه من أكثر الطرق « ملبيا » ولا مخالفة ، وكلاهما صحيح ، وعن حفصة رضى الله عنها « أن النبى صلى الله عليه وسلم أمر أزواجه أن يحللن عام حجة

الوداع ، قالت : فقلت : ما يمنعك أن تحل فقال : إنى لبدت رأسى وقلدت هديى فلا أحل حتى أنحر هديى » رواه البخارى ومسلم .

(الخامسة) يستحب أن يصلى ركعتين عند إرادة الإحرام ، وهذه الصلاة مجمع على استحبابها ، قال القاضى حسين والبغوى والمتولى والرافعى وآخرون : لو كان فى وقت فريضة فصلاها كفى عن ركعتى الإحرام كتحية المسجد تندرج فى الفريضة وفيما قالوه نظر ، لأنها سنة مقصودة ، فينبغى أن لا تندرج كسنة الصبح وغيرها ، قال أصحابنا : فإن كان فى الميقات مسجد استحب أن يصليهما فيه ، ويستحب أن يقرأ فيهما بعد الفاتحة فى الأولى : (قل يا أيها الكافرون) وفى الثانية : (قل هو الله أحد) فان كان إحرامه فى وقت من الأوقات التى نهى عن الصلاة فيها فالأولى انتظار زوال وقت الكراهة ثم يصليها، فان لم يمكنه الانتظار فوجهان (المشهور) الذى قطع به الجمهور : تكره الصلاة ، ولا يكون الإحرام سببا لأنه متأخر وقد لا يقع فكرهت الصلاة كصلاة الاستخارة والاستسقاء (والثانى) لا يكره حكاه البغوى وغيره ، وقطع به البندنيجى لأن سببها إرادة الإحرام ، وقد وجدت ، وقد سبق بيان المسألة فى باب الساعات التى نهى عن الإحرام فيها ، والله أعلم .

(السادسة) هل الأفضل أن يحرم عقب صلاة الاحرام وهو جالس ؟ أم إذا انبعثت به راحلته متوجهة إلى مقصده حين ابتداء السير ؟ فيه قولان وهما مشهوران ، ذكرهما المصنف بدليلهما (القديم) عقب الصلاة (والأصح) نصه فى الأم أن الأفضل حين تنبعث به دابته إلى جهة مكة إن كان راكبا ، أو حين يتوجه إلى الطريق إن كان ماشيا ، قال أصحابنا : وعلى القولين يستحب استقبال الكعبة عند الإحرام لحديث ابن عمر فى صحيح البخارى وغيره المصرح بذلك ، والله أعلم .

(فرع) فى مذاهب العلماء فى الطيب عند إرادة الإحرام . قد

ذكرنا أن مذهبنا استحبابه ، وبه قال جمهور العلماءمن السلف والخلف والمحدثين والفقهاء ، منهم سعد بن أبى وقاص ، وابن عباس وابن الزبير ومعاوية وعائشة وأم حبيبة وأبو حنيفة والثورى وأبو يوسف وأحمد وإسحق وأبو ثور وابن المنذر وداود وغيرهم . وقال عطاء والزهرى ومالك ومحمد بن الحسن : يكره ، قال القاضى عياض : حكى أيضا عن جماعة من الصحابة والتابعين ، واحتج لهم بحديث يعلى بن أمية قال : « كنا عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فأتاه رجل وهو بالجعرانة وعليه جبة ، وعليه أثر الخلوق فقال : يا رسول الله كيف تأمرنى أن أصنع فى عمرتى ؟ فقال النبى صلى الله عليه وسلم : « اخلع عنك هذه الجبة ، واغسل عنك أثر الخلوق ، واصنع فى عمرتك كما تصنع فى حجك » رواه البخارى ومسلم ، قالوا : ولأنه فى معنى المتطيب بعد إحرامه يمنع منه .

واحتج أصحابنا بحديثى عائشة رضى الله عنها السابقين ، وهما صحيحان رواهما البخارى ومسلم كما سبق ، ولأن الطيب معنى يزاد للاستدامة فلم يمنع الإحرام من استدامته كالنكاح .

(والجواب) عن حديث يعلى من أوجه (أحدها) أن هذا الخلوق كان فى الجبة لا فى البدن ، والرجل منهى عن التزعفر فى كل الأحوال ، قال أصحابنا : ويستوى فى النهى عن المزعفر الرجل الحلال والمحرم ، وقد سبق بيانه واضحا فى باب ما يكره لبسه .

(الجواب الثانى) أن خبرهم متقدم وخبرنا متأخر فكان العمل على المتأخر ، وإنما قلنا ذلك لأن خبرهم بالجعرانة كان عقب فتح مكة سنة ثمان من الهجرة ، وخبرنا كان عام حجة الوداع بلا شك ، وحجة الوداع كانت سنة عشر من الهجرة ، وإنما قلنا : إنه كان عام حجة الوداع لأنه صلى الله عليه وسلم لم يحج بعد الهجرة غيرها بالإجماع (فان قيل :) فلعل عائشة أرادت بقولها : « أطيبه لإحرامه » أى إحرامه للعمرة (قلنا) : هذا غلط

وغباوة ظاهرة ، وجهالة بينة ، لأنها قالت : « كنت أطيب رسول الله صلى الله عليه وسلم لإحرامه حين يحرم ولحله قبل أن يطوف بالبيت ولا خلاف أن الطيب يحرم على المعتمر قبل الطواف وبعده حتى تفرغ عمرته ، وإنما يباح الطيب قبل طواف الزيارة فى الحج فتعين ما قلناه .

(الجواب الثالث) أنه يحتمل أنه استعمل الطيب بعد إحرامه فأمر بازالته ، وفى هذا الجواب جمع بين الأحاديث فيتعين المصير إليه (وأما) قولهم : هو فى معنى المتطيب بعد إحرامه فيبطل بعد إحرامه فيبطل عليهم بالنكاح والله أعلم .

واعلم أن القاضى عياضا وغيره ممن يقول بكراهة الطيب تأولوا حديث عائشة على أنه تطيب ثم اغتسل بعده فذهب الطيب قبل الإحرام قالوا : ويزيد هذا قولها فى الرواية الأخرى : « طيبت رسول الله صلى الله عليه وسلم عند إحرامه ثم طاف على نسائه ثم أصبح محرما » هكذا ثبت فى رواية لمسلم فظاهره أنه إنما تطيب لمباشرة نسائه ، ثم زال بالغسل بعده . لا سيما وقد نقل أنه كان يتطهر من كل واحدة قبل الأخرى ولا يبقى مع ذلك طيب ويكون قولها : «ثم أصبح ينضح[1] طيبا» كما ثبت فى رواية لمسلم أى أصبح ينضخ طيبا قبل غسله، وقد ثبت فى رواية لمسلم أن ذلك الطيب كان ذريرة ، وهى مما يذهبه الغسل ، قالوا : وقولها : « كأنى أنظر إلى وبيص الطيب فى مفارق رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو محرم » المراد أثره لا جرمه هذا اعتراضهم ، والصواب ما قاله الجمهور من استحباب الطيب للإحرام لقولها : « طيبته لإحرامه » وهذا ظاهر فى أن التطيب للاحرام لا للنساء ، ويعضده قولها : « كأنى أنظر إلى وبيص الطيب » وتأويلهم المذكور غير مقبول لمخالفته الظاهر بغر دليل يحملنا عليه والله أعلم .

---

(١) النضخ بالمعجمة قريب من النضح ، وقد اختلف فيهما أيهما أكثر ، والاكثر انه بالمعجمة اقل من المهملة وقيل هو بالمعجمة الاثر يبقى فى الثوب والجسد وبالمهملة الفعل نفسه وقيل فى العمد بالمعجمة وفى الكتاب العزيز (فيهما عينان نضاختان) ط .

(فــرع) فى مذاهبهم فى الوقت المستحب للإحرام . قد ذكرنا أن الأصح عندنا أنه يستحب إحرامه عند ابتداء السير وانبعاث الراحلة ، وبه قال مالك والجمهور من السلف والخلف ، وقال أبو حنيفة وأحمد وداود : إذا فرغ من الصلاة . وقد سبقت الأحاديث الدالة للمذهبين واضـحة ، والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعـالى

(وينوى الإحرام ولا يصح الإحرام إلا بالنية ، لقوله صلى الله عليـه وسلم : « إنما الأعمال بالنيات [ولكل امرىء ما نوى] » ولأنه عبادة محضة ، فلم يصح من غير نية كالصوم والصلاة . ويلبى لنقل الخلف عن السلف ، فإن اقتصر على النية ولم يلب اجزاه ، وقال [ابو إسـحاق و] ابو عبد الله الزبيرى : لا ينعقد إلا بالنية والتلبية ، كما لا تنعقد الصلاة إلا بالنية والتكبير ، والمذهب الأول لأنها عبادة لا يجب النطق فى آخرها ، فلم يجب [النطق] فى اولها كالصوم) .

(الشرح) حديث : « إنما الأعمال بالنيات » رواه البخارى ومسلم من رواية عمر بن الخطاب رضى الله عنه ، وسبق بيانه واضحا فى أول باب نية الوضوء (وقوله) : عبادة محضة احتراز من الأذان والعدة ونحوهما ، والسلف الصدر الأول والخلف من بعدهم ، وسبق بيانه فى باب صـفة الصلاة ، وأبو عبد الله الزبيرى من أصحابنا المتقدمين سبق بيان حاله فى باب الحيض (وقوله :) لا يجب النطق فى آخرها احتراز من الصلاة .

اما الأحكام فقال أصحابنا : ينبغى لمريد الإحرام أن ينويه بقلبه ، ويلفظ بذلك بلسانه ،و يلبى فيقول بقلبه ولسانه : نويت الحج وأحرمت به لله تعالى ، لبيك اللهم لبيك إلى آخر التلبية ، فهذا أكمل ما ينبغى له ، فالاحرام هو النية بالقلب ، وهى قصـد الدخول فى الحج أو العمرة أو كليهما هكذا صرح به البندنيجى والأصحاب (وأما) اللفظ بذلك فمستحب لتوكيد ما فى القلب كما سبق فى نية الصلاة ونية الوضوء ، فإن اقتصر على

اللفظ دون القلب لم يصح إحرامه ، وإن اقتصر على القلب دون لفظ اللسان صح إحرامه كما سبق هناك (أما) إذا لبى ولم ينو فنص الشافعى فى رواية الربيع أنه يلزمه ما لبى به ، وقال الشافعى فى مختصر المزنى : وإن لم يرد حجا ولا عمرة فليس بشىء ، وللأصحاب طريقان (المذهب) القطع بأنه لا ينعقد إحرامه ، وتأولوا رواية الربيع على من أحرم مطلقا ، ثم تلفظ بنسك معين ولم ينوه فيجعل لفظه تعيينا للإحرام المطلق ، وبهذا الطريق قطع الجمهور .

(والطريق الثانى) حكام إمام الحرمين ومتابعوه أن المسألة على قولين (أصحهما) لا ينعقد إحرامه (والثانى) ينعقد ويلزمه ما سمى لأنه التزمه بالتسمية ، قالوا : وعلى هذا لو أطلق التلبية انعقد الاحرام مطلقا يصرفه إلى ما شاء من حج أو عمرة أو قران ، وهذا القول ضعيف جدا بل غلط ، قال إمام الحرمين : لا أعرف له وجها ، قال : فإن تكلف له متكلف وقال : من ضرورة تجريد القصد إلى التلبية مع انتفاء سائر المقاصد سوى الإحرام أن يجزىء فى الضمير قصد الإحرام (قلنا :) هذا ليس بشىء لأنه إذا فرض هذا فهو إحرام بنية ، ولا خلاف فى انعقاد الاحرام بالنية (قلت) والتأويل المذكور أولا ضعيف جدا لأنا سنذكر قريبا إن شاء الله تعالى أن الإحرام المطلق لا يصح صرفه إلا بنية (واعلم) أن نصه فى مختصر المزنى محتاج إلى قيد آخر ، ومعناه لم يرد حجا ولا عمرة ، ولا أصل الإحرام والله أعلم .

هذا كله إذا لبى ولم ينو فلو نوى ولم يلب ففيه أربعة أوجه أو أقوال (الصحيح) المشهور من نصوص الشافعى ، وبه قطع جمهور أصحابنا المتقدمين والمتأخرين ينعقد إحرامه (والثانى) لا ينعقد ، وهو قول أبى عبد الله الزبيرى وأبى على بن خيران وأبى على ابن أبى هريرة وأبى العباس ابن القاص ، وحكاه إمام الحرمين وغيره قولا قديما (والثالث) حكاه الشيخ أبو محمد الجوينى وغيره قولا للشافعى أنه لا ينعقد إلا بالتلبية

أو سوق الهدى وتقليده والتوجه معه (والرابع) حكاه الحناطى وغيره قولا للشافعى أن التلبية واجبة وليست بشرط للانعقاد ، فإن نوى ولم يلب انعقد وأثم ولزمه دم ، والمذهب الأول ، فعلى المذهب قال الشافعى والأصحاب : الاعتبار بالنية ، فلو لبى بحج ونوى عمرة فهو معتمر ، وإن لبى بعمرة ونوى حجا فهو حاج ، وإن لبى بأحدهما ونوى القران فقارن ، ولو لبى بهما ونوى أحدهما انعقد ما نوى فقط ، وقد سبق هذا مع نظائره فى نية الوضوء .

(فرع) قد ذكرنا أن مذهبنا المشهور أن الإحرام ينعقد بالنية دون التلبية ، ولا ينعقد بالتلبية بلا نية ، وقال داود وجماعة من أهل الظاهر : ينعقد بمجرد التلبية قال داود : ولا تكفى النية بل لابد من التلبية ورفع الصوت بها . وقال أبو حنيفة : لا ينعقد الإحرام إلا بالنية مع التلبية أو مع سوق الهدى واحتج لهم بأن النبى صلى الله عليه وسلم لبى وقال صلى الله عليه وسلم : « لتأخذوا عنى مناسككم » . واحتج داود لوجوب رفع الصوت بالتلبية بحديث خلاد بن السائب الأنصارى عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « أتانى جبريل فأمرنى أن آمر أصحابى ومن معى أن يرفعوا أصواتهم بالإهلال ــ أو قال بالتلبية ــ » رواه أحمد بن حنبل وأبو داود والنسائى والترمذى وابن ماجه وغيرهم بأسانيد صحيحه ، قال الترمذى : هو حديث حسن صحيح ، وهذا لفظ أبى داود ، ولفظ النسائى : « جاءنى جبريل فقال لى : يا محمد مر أصحابك أن يرفعوا أصواتهم بالتلبية » واستدل أصحابنا بما ذكره المصنف ، وحملوا أحاديث التلبية على الاستحباب والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(وله ان يعين ما يحرم به من الحج او العمرة ، لان النبى صلى الله عليه وسلم اهل بالحج ، فان اهل [1] بنسك ونوى غيره انعقد ما نواه ، لان

---

(1) فى بعض النسخ (فان لبى بنسك) (ط) .

النية بالقلب وله ان يحرم إحراما مبهما ، لما روى ابو موسى الأشعرى رضى الله عنه قال : « قدمت على النبى صلى الله عليه وسلم فقال : كيف اهللت ؟ قال : قلت : لبيك بإهلال كإهلال النبى صلى الله عليه وسلم فقال : احسنت » وفى الأفضل قولان (قال فى الأم) التعيين افضل لانه إذا عين عرف ما دخل فيه (والثانى) ان الإبهام افضل لانه احوط ، فإنه ربما عرض مرض او إحصار فيصرفه إلى ما هو اسهل عليه . وإن عين انعقد ما عينه والأفضل ان لا يذكر ما احرم به فى تلبيته على المنصوص ، لما روى نافع قال : سئل ابن عمر ايسمى احدنا حجا او عمرة ؟ فقال : اتنبئون الله بما فى قلوبكم إنما هى نية احدكم ، ومن اصحابنا من قال : الأفضل ان ينطق به ، لما روى انس قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « لبيك بحجة وعمرة » ولانه إذا نطق به كان ابعد من السهو ، فان ابهم الإحرام جاز ان يصرفه إلى ما شاء من حج او عمرة ، لانه يصلح لهما فصرفه إلى ما شاء منهما) .

(**الشرح**) حديث أبى موسى رواه البخارى ومسلم ، والأثر المذكور عن ابن عمر صحيح رواه البيهقى بإسناد صحيح (وأما) حديث أنس وحديث إحرام النبى صلى الله عليه وسلم بحج فصحيحان سبق بيانهما فى مسألة الإفراد والتمتع والقران ، وذكر الجمع بينهما (وقد) ينكر على المصنف احتجاجه بحديث أبى موسى لجواز إطلاق الإحرام ، فإنه ليس فيه إطلاق وإبهام ، وإنما فيه تعليق إحرامه بإحرام غيره ، وهى المسألة التى ذكرها المصنف بعد هذه (ويجاب) عنه بأنه يحصل به الدلالة لأنه إذا دل بجواز التعليق مع ما فيه من الغرر ، ومخالفة القواعد فالإطلاق أولى والله أعلم .

اما الأحكام ففيه مسائل (إحداها) للإحرام حالان (أحدهما) أن ينعقد معينا بأن ينوى الحج أو العمرة أو كليهما ، فينعقد ما ينوى لقوله صلى الله عليه وسلم « إنما الأعمال بالنيات » فلو أحرم بحجتين أو عمرتين انعقدت إحداهما فقط ، ولم تلزمه الأخرى ، وقد سبقت المسألة وذكرنا مذهب أبى حنيفة فيها فى الباب الأول (الثانى) أن ينعقد مطلقا ويسمى المطلق مبهما كما نوى ، ثم ينظر فإن أحرم فى أشهر الحج فله صرفه إلى

ما شاء من حج أو عمرة أو قران ، ويكون الصرف بالنية لا باللفظ ، ولا يجزئه العمل قبل النية ، فلو طاف أو سعى لم يعتد به قبل النية ، وإن أحرم قبل الأشهر فإن صرفه إلى العمرة جاز • وإن صرفه إلى الحج بعد دخول الأشهر فوجهان (الصحيح) لا يجوز ، بل انعقد إحرامه عمرة (والثانى) يجوز صرفه إلى ما شاء من حج أو عمرة أو قران ، وعلى هذا يكون إحرامه قد وقع مطلقا (أما) إذا صرفه إلى الحج قبل الأشهر فهو كمن أحرم بالحج قبل الأشهر وقد سبق بيانه •

(المسألة الثانية) هل الأفضل إطلاق الاحرام أو تعيينه ؟ فيه قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (أصحهما) نصه فى الأم أن التعيين أفضل (والثانى) نصه فى الإملاء أن الإطلاق أفضـــل • فعلى الأول هل يستحب التلفظ فى تلبيته بما عينه بأن يقول : لبيك اللهم بحج أو لبيك اللهم بعمرة أو بحج وعمرة ؟ فيه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (أصحهما) لا يستحب ، بل يقتصر على النية والتلبية ، وهذا هو المنصوص كما ذكره المصنف وصححه الأصحاب ، هكذا أطلق الجمهور المسألة ، وقال الشيخ أبو محمد الجوينى : هذا الخلاف فيما سوى التلبية الأولى التى عند ابتداء الإحرام فيستحب أن يسمى فيها ما أحرم به من حج أو عمرة وجها واحدا ، قال : ولا يجهر بهذه التلبية بل يسمعها نفسه بخلاف مابعدها ، فانه يجهر •

(المسألة الثالثة) إذا نوى بقلبه حجا ولبى بعمرة أو عكسه انعقد ما فى قلبه دون لسانه ، وقد سبقت المسألة قريبا بفروعها واضحة •

قال المصنف رحمه الله تعـــالى

(فإن قال : إهلالا كإهلال فلان انعقد إحرامه بما عقد به فلان إحرامه ، فإن مات الرجل الذى علق إهلاله بإهلاله او جن ولم يعلم ما اهل به ، يلزمه ان يقرن ليسقط ما لزمه بيقين ، فإن بان ان فلانا لم يحرم انعقـــد إحراما مطلقا فيصرفه إلى ماشاء من حج او عمرة ، لانه عَقَدَ الإحرام ، وإنما علق عين

النسك على إحرام فلان فاذا سقط إحرام فلان بقى إحرامه مطلقا فيصرفه إلى ما شاء من حج او عمرة) .

(**الشرح**) قال أصحابنا : إذا أحرم عمرو بما أحرم به زيد جاز بلا خلاف ، لحديث أبى موسى الأشعرى السابق ثم لزيد أحوال أربعة (أحدها) أن يكون محرما ويمكن معرفة ما أحرم به ، فينعقد لعمرو مثل إحرامه إن كان حجا فحج ، وإن كان عمرة فعمرة ، وإن كان قرانا فقران ، وإن كان زيد أحرم بعمرة بنية التمتع كان عمرو محرما بعمرة ، ولا يلزمه التمتع ، وإن كان إحرام زيد مطلقا ، انعقد إحرام عمرو مطلقا ، ويتخير كما يتخير زيد ، ولا يلزمه الصرف إلى ما يصرف إليه زيد ، هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور وحكى الرافعى وجها أنه تلزمه موافقته فى الصرف ، والصواب الأول قال البغوى : إلا إذا أراد إحراما كإحرام زيد بعد تعيينه فيلزمه (أما) إذا كان إحرام زيد فاسدا فوجهان (أحدهما) لا ينعقد إحرام عمرو لأن الفاسد لاغ (وأصحهما) انعقاده ، قال القاضى أبو الطيب : وهذان الوجهان كالوجهين فيمن نذر صلاة فاسدة ، هل ينعقد نذره بصلاة صحيحة ؟ أم لا ينعقد ؟ والصحيح لا ينعقد نذره .

(أما) إذا كان زيد أحرم مطلقا ثم عينه قبل إحرام عمرو فوجهان (أصحهما) ينعقد إحرام عمرو مطلقا (والثانى) معينا ، وبه قال ابن القفال ، ويجرى الوجهان فيما لو أحرم زيد بعمرة ثم أدخل عليها الحج فعلى الأول يكون عمرو معتمرا وعلى الثانى قارنا (والوجهان) فيما إذا لم يخطر التشبيه بإحرام زيد فى الحال ولا فى أوله فإن خطر التشبيه لإحرام زيد فى الحال فالاعتبار بما خطر بلا خلاف . ولو أخبره زيد بما أحرم به ووقع فى نفسه خلافه فهل يعمل بخبره ؟ أم بما وقع فى نفسه ؟ فيه وجهان حكاهما الدارمى (أقيسهما) بخبره .

ولو قال له : أحرمت بالعمرة فعمل بقوله فبان أنه كان محرما بالحج ،

فقد بان أن إحرام عمرو كان منعقدا بحج ، فإن فات الوقت تحلل وأراق دما ، وهل الدم فى ماله أم فى مال زيد ؟ فيه وجهان (الأصح) فى ماله • ممن حكى الوجهين الدارمى والرافعى (والحال الثانى) أن لا يكون زيد محرما أصلا ــ فينظر إن كان عمرو جاهلا به ــ انعقد إحرامه مطلقا ، لأنه جزم بالاحرام ، وإن كان عمرو عالما بأنه غير محرم بأن علم موته فطريقان (المذهب) والمنصوص الذى قطع به الجمهور انعقاد إحرام عمرو مطلقا (والثانى) على وجهين (أصحهما) هذا (والثانى) لا ينعقد أصلا حكاه الدارمى عن ابن القفال وحكاه آخرون ، كما لو قال : إن كان زيد محرما فقد أحرمت فلم يكن محرما (والصواب) الأول • ويخالف قوله : إن كان زيد محرما فإنه تعليق لأصل الإحرام فلهذا يقول : إن كان زيد محرما ، فهذا المعلق وإلا فلا (وأما) ههنا فأصل الإحرام مجزوم به •

قال الرافعى : واحتجوا للمذهب بصورتين نص عليهما فى الأم (إحداهما) لو استأجره رجلان ليحج عنهما ، فأحرم عنهما لم ينعقد عن واحد منهما ، وانعقد عن الأجير ، لأن الجمع بينهما متعذر فلغت الاضافة ، وسواء كانت الاجارة فى الذمة أم على العين ، لأنه ــ وإن كان إحدى إجارتى العين فاسدة ــ إلا أن الإحرام عن غيره لا يتوقف على صحة الإجارة (الصورة الثانية) لو استأجر رجلا ليحج عنه فأحرم عن نفسه وعن المستأجر لغت الاضافتان ، وبقى الإحرام للأجير ، فلما لغت الإضافة فى الصورتين وبقى أصل الإحرام جاز أن يلغوها التشبيه ، ويبقى أصل الإحرام •

(الحال الثالث) أن يكون زيد محرما ، وتتعذر مراجعته لجنون أو موت أو غيبة ، ولهذه المسألة مقدمة وهى إن أحرم بأحد النسكين ثم نسيه (قال) فى القديم : أحب أن يقرن ، وإن تحرى رجوت أن يجزئه وقال فى الجديد : هو قارن ، وللأصحاب فيه طريقان (أحدهما) القطع بجواز التحرى ، وتأويل الجديد على ما إذا شك هل أحرم بأحد النسكين ؟ أم

قرن ؟ (وأصحهما) وبه قطع الجمهور أن المسألة على (قولين) القـديم جواز التحرى ، ويعمل بظنه ، والجديد لا يجوز التحرى ، بل يتعين أن يصيّر نفسه قارنا كما سنوضحه إن شاء الله تعالى . فإذا تعذر معرفة إحرام زيد فطريقان (أحدهمـا) يكون عمرو كمن نسى ما أحرم به ، وفيـه الطريقان ، وبهذا الطريق قطع الدارمى (والطريق الثانى) وهو المذهب ، وبه قطع الجمهـور من العراقيين وغيرهم ، لا يتحرى بحال ، بل يلزمه القران ، وحكوه عن نصه فى القديم ، وليس فى الجديد ما يخالفه ، والفرق أن الشك فى مسألة النسيان وقع عن فعله ، فلا سبيل إلى التحرى بخلاف إحرام زيد .

(فـرع) هذا الذى ذكرناه من الأحوال الثلاثة لزيد هو فيما إذا أحرم عمرو فى الحال بإحرام كإحرام زيد ، أما إذا علق إحرامه فقال : إذا أحرم زيد فأنا محرم فلا يصح إحرامه ، كما لو قال : إذا جاء رأس الشهر فأنا محرم ، هكذا نقله البغوى وآخرون ، وذكره ابن القطان والدارمى والشاشى فى المعتمد فى صحة الإحرام المعلق بطلوع الشمس ونحوه وجهين ، قال ابن القطان والدارمى : (أصحهما) لا ينعقد قال الرافعى : وقيـاس تجويز تعليق أصل الإحرام بإحرام الغير تجويز هذا ، لأن التعليق موجود فى الحالين إلا أن هذا تعليق بمستقبل ، وذاك تعليق بحـاضر ، وما يقبل التعليق من العقود يقبلها جميعا والله أعلم .

قال الرويانى فى البحر : لو قال : أحرمت كإحرام زيد وعمرو فإن كانا محرمين بنسك متفق كان كأحدهما ، وإن كان أحدهما بعمرة والآخر بحج كان هذا المعلق قارنا . وكذا إن كان أحدهما قارنا ، قال : فلو قال كإحرام زيد الكافر ، وكان الكافر قد أتى بصورة إحرام ، فهل ينعقد له ما أحرم به الكافر ؟ أم ينعقد مطلقا ؟ فيه وجهان ، وهذا الذى حكاه ضعيف أو غلط ، بل الصواب انعقاده مطلقا ، قال الرويانى : قال أصحابنا : لو قال :

أحرمت يوما أو يومين انعقد مطلقا كالطلاق . ولو قال : أحرمت بنصف نسك انعقد بنسك كالطلاق ، وفيما نقله نظر ، وينبغى أن لا ينعقد لأنه من باب العبادات والنية الجارية الكاملة شرط فيها بخلاف الطلاق ، فإنه مبنى على الغلبة والسراية ، ويقبل الإخطار ويدخله التعليق ، والله أعلم .

(فــرع) إذا أحرم عمرو كإحرام زيد فأحصر زيد وتحلل ، لم يجز لعمرو أن يتحلل بمجرد ذلك ، بل إن وجد عمرو فى إحصار أو غيره ممــا يبيــح له التحلل تحلل ، وإلا فلا ، ولو ارتكب زيد محظورا فى إحرامه فلا شيء على عمرو بذلك .

(فــرع) إذا أحرم بحج أو عمرة وقال فى نيته : إن شــاء الله ، قال الدارمى : قال القاضى أبو حامد : ينعقد إحرامه ، هــذا نقل الدارمى ، والصواب أن الحكم فيه كما سبق فى كتاب الصوم فيمن نوى الصــوم وقال : إن شاء الله ، وقد ذكر القاضى أبو الطيب فى تعليقه المسألة هنــا فقال : لو قال : أنا محرم إن شاء الله قال القاضى أبو حامد : ينعقد إحرامه فى الحال ، ولا يؤثر فيه الاستثناء ، قال : فقيل له : أليس لو قال لعبده : أنت حر إن شاء الله صح استثناؤه فيه ؟ فقال : الفرق أن الاستثناء يؤثر فى النطق ولا يؤثر فى النيات ، والعتق ينعقد بالنطق ، ولذلك أثر الاستثناء فيه ، والإحرام ينعقد بالنية فلم يؤثر الاستثناء فيه ، فقيل له : أليس لو قال لزوجته : أنت خلية إن شاء الله ونوى الطلاق أثر الاستثناء فيه ؟ فقال : الفرق أن الكناية مع النية فى الطلاق كالصريح ، فلهذا صح الاستثناء فيه ، والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعــالى

(ومن احرم بحجتين او عمرتين لم ينعقد الإحرام بهما ، لانه لا يمكن المضى فيهما وتنعقد إحداهما لانه يمكنه المضى فى إحداهما ، قال فى الأم : ولو استأجره رجلان ليحج عنهما فاحرم عنهما انعقد إحرامه عن نفســه ، لانه لا يمكن الجمع بينهما ، ولا تقديم احدهما على الآخر فتعارضا وسـقطا ،

وبقى إحرام مطلق فانعقد له ، ولو استاجره رجل ليحج عنه فاحرم عنه وعن نفسه انعقد الإحرام عن نفسه ، لانه تعارض التعيينان فسقطا وبقى إحرام مطلق [1] فانعقد له) .

(الشرح) هذه المسائل صحيحة ذكرها الشافعى والأصحاب كما ذكرها المصنف ، وقد سبق بيان مسألة الإحرام بحجتين أو عمرتين فى الباب الأول فى مسألة لا يجوز الإحرام بالحج إلا فى أشهره ، وذكرنا بعدها تعليل مذاهب العلماء فيها (وأما) مسألتا الأجير فسبقتا قريبا فى الحال الثانى من الأحوال الثلاث التى فى تعليق الإحرام بإحرام زيد ، وسبقتا أيضا فى فصل الاستئجار للحج والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(وإن احرم بنسك معين ثم نسيه قبل ان ياتى بنسك ففيه قولان (قال) فى الأم : يلزمه ان يقرن لأنه شك لحقه بعد الدخول فى العبادة ، فيبنى فيه على اليقين كما لو شك فى عدد ركعات الصلاة (وقال) فى القديم : يتحرى لأنه يمكن ان يدرك بالتحرى فيتحرى فيه كالقبلة (فإذا قلنا) يقرن لزمه ان ينوى القران ، فإذا قرن اجزاه ذلك عن الحج ، وهل يجزئه عن العمرة ؟ (إن قلنا) يجوز إدخال العمرة على الحج اجزاه عن العمرة ايضا (وإن قلنا :) لا يجوز ففيه وجهان (احدهما) لا يجزئه ، لأنه يجوز ان يكون احرم بالحج وادخل عليه العمرة فلم يصح ، وإذا شك لم يسقط الفرض (والثانى) انه يجزئه لأن العمرة إنما لا يجوز إدخالها على الحج من غير حاجة ، وههنا به حاجة إلى إدخال العمرة على الحج والمذهب الأول .

(فإن قلنا) إنه يجزئه عن العمرة لزمه الدم ، لأنه قارن (وإن قلنا) لا يجزئه عن العمرة فهل يلزمه دم ؟ فيه وجهان (احدهما) لا دم عليه ، وهو المذهب لأنا لم نحكم له بالقران فلا يلزمه دم (والثانى) يلزمه دم لجواز ان يكون قارنا فوجب عليه الدم احتياطا ، وإن نسى بعد الوقوف وقبل طواف القدوم ، فإن نوى القران وعاد قبل طواف القدوم اجزاه الحج ، لأنه إن كان حاجا او قارنا فقد انعقد إحرامه بالحج ، وإن كان معتمرا فقد ادخل الحج

---

(1) فى بعض النسخ (وبقى مطلق الاحرام) (ط) .

على العمرة قبل طواف العمرة ، فصح حجه ولا يجزئه عن العمرة ، لأن إدخال العمرة على الحج لا يصح فى احد القولين ، ويصح فى الآخر ما لم يقف بعرفة ، فإذا وقف بعرفة لم يصح فلم يجزئه وإن نسى بعد طواف القدوم وقبل الوقوف (فإن قلنا) إن إدخال العمرة على الحج لا يجوز لم يصح له الحج ولا العمرة لأنه يحتمل انه كان معتمرا فلا يصح إدخال الحج على العمرة بعد الطواف ، فلم يسقط فرض الحج مع الشك ، ولا تصح العمرة لأنه يحتمل ان لا يكون احرم بها او احرم بها بعد الحج [1] فلا يصح ، وإن قلنا : إنه يجوز إدخال العمرة على الحج لم يصح له الحج ، لجواز ان يكون احرم بالعمرة وطاف لها ، فلا يجوز ان يدخل الحج عليها ، وتصح له العمرة لأنه ادخلها على الحج قبل الوقوف فإن اراد ان يجزئه الحج طاف وسعى لعمرته ويحلق ، ثم يحرم بالحج ويجزئه ، لأنه إن كان معتمرا فقد حل من العمرة واحرم بالحج ، وإن كان حاجا او قارنا فلا يضره تجديد الإحرام بالحج ، ويجب عليه دم واحد ، لأنه إن كان معتمرا فقد حلق فى وقته وصار متمتعا ، فعليه دم التمتع دون دم الحلق ، وإن كان حاجا فقد حلق فى غير وقته ، فعليه دم الحلق دون دم التمتع وإن كان قارنا فعليه دم الحلق ودم القران ، فلا يجب عليه دمان بالشك ، ومن اصحابنا من قال : يجب عليه دمان احتياطا وليس بشىء) .

(الشرح) إذا أحرم بنسك ، ثم نسيه وشك هل هو حج أم عمرة أم حج وعمرة ؟ فقد قال الشافعى فى القديم : أحب أن يقرن ، وإن تحرى رجوت أن يجزئه . وقال فى كتبه الجديدة : هو قارن . وفى المسألة طريقان حكاهما الرافعى (أحدهما) القطع بجواز التحرى ، وتأويل الجديد على ما إذا شك هل أحرم بأحد النسكين أم قرن ؟ (والطريق الثانى) وهو الصحيح المشهور وهو الذى اقتصر عليه المصنف والجمهور أن المسألة على قولين (أحدهما) قوله القديم : يجوز التحرى ويعمل بظنه (وأصحهما) وهو نصه فى كتبه الجديدة لا يجوز التحرى بل يقرن ، وهذا نص الشافعى فى الأم والإملاء ، قال المحاملى : هو نصه فى كتبه الجديدة والإملاء والمختصر .

---

(1) فى بعض النسخ (أو احرم بها على حج) .

قال أصحابنا : فإذا قلنا بالقديم تحرى ، فإن غلب على ظنه أحدهما بأمارة عمل بمقتضى ذلك ، سواء كان الذى ظنه حجـا أو عمرة ، قالوا : ولا يحتاج إلى نية ، بل يعمل على ما أدى إليه اجتهاده ، قال أصحابنا : وعلى هذا القديم يستحب أن لا يتحرى ، بل ينوى القران ، هكذا صرح به أصحابنا فى الطريقتين ، ونص عليه الشافعى فى القـديم ، فإنه قال فى القديم : إذا أحرم بنسك ثم نسيه ، فأحب أن يقرن لأن القران يشتمل على ما فعله ، قال : فإن تحرى رجوت أن يجزئه إن شاء الله تعالى ، هذا نصه ، وكذا نقله المحاملى فى كتابيه والبغوى وآخرون عن القديم ، قال الشافعى والأصحاب : فإذا قلنا بالقديم فتحرى فأدى اجتهاده إلى شىء عمل بمقتضاه وأجزأه ذلك النسك ، هذا هو الصواب تفريعا على القديم ، وحكى جماعة منهم الرافعى وجها أنه لا يجزئه النسك ، بل فائدة التحرى التخلص من الإحرام وهذا إسناد ضعيف جدا .

أما إذا قلنا بالجديد فللشك حالان (أحدهما) أن يعرض قبل عمل شىء من أفعال الحج ، فلفظ الشافعى أنه قارن ، قال الأصحاب : معنـاه أنه ينوى القران ويصيِّر نفسه قارنا ، ولابد من نية ، هذا هو الصواب ، وبه قطع المصنف والجماهير ، وفيه قول أنه يصير قارنا بلا نية ، وهو ظاهر نص الشافعى الذى ذكرناه ، وكذا نقله المزنى عن الشـافعى فى المختصر فقال : إذا لبى بأحدهما ثم نسيه فهو قارن ، وكذا لفظ المصنف فى التنبيه فإنه قال : يصير قارنا ، وتأول الجمهور نقل المزنى على أنه يصيِّر نفسـه قارنا بأن ينوى القران ، وكذا يتأول كلام المصنف فى التنبيه .

قال أصحابنا : ثم إذا نوى القران ، وأتى بالأعمال تحلل من إحرامه ، وبرئت ذمته من الحج بيقين وأجزأه عن حجة الإسلام ، لأنه إن كان محرما بالحج لم يضره تجديد نية العمرة بعده ، سواء قلنا : يصح إدخالها عليـه أم لا ، وإن كان محرما بالعمرة ، فإدخال الحج عليها قبل الشروع فى أعمالها

جائز فثبت له الحج بلا خلاف (وأما) العمرة فإن جوزنا إدخالها على الحج أجزأته أيضا عن عمرة الإسلام وإلا فوجهان (أصحهما) تجزئه ، والثانى لا تجزئه ، قال أبو إسحق المروزى وقد ذكر المصنف دليلهما وزيف الأصحاب قول أبى إسحق المروزى هذا ، وبالغوا فى إبطاله ولم يذكره المتولى والبغوى وآخرون (فإن قلنا :) يجزئه العمل لزمه دم القران ، فإن لم يجده لزمه صوم ثلاثة أيام فى الحج وسبعة إذا رجع (وإن قلنا) لا يجزئه الدم فوجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (الصحيح) لا يلزمه (والثانى) يلزمه ، ووجهه مع شدة ضعفه أن نية القران وجدت ، وهى موجبة للدم إلا أنا لم نعتد بالعمرة احتياطا للعبادة والاحتياط فى الدم وجوبه ، وهذا الاستدلال أحسن من استدلال المصنف .

(واعلم) أن قول الأصحاب : يجعل نفسه قارنا . وقول المصنف : يلزمه أن ينوى القران ليس المراد بجميعه تحتم وجوب القران ، فإنه لا يجب بلا خلاف ، وإنما الواجب نية الحج ، قال إمام الحرمين لم يذكر الشافعى رحمه الله القران على معنى أنه لابد منه ، بل ذكره ليستفيد به الشاك التحلل مع براءة الذمة من النسكين ، قال : فلو اقتصر بعد النسيان على الإحرام بالحج وأتى بأفعاله حصل التحلل قطعا ، وتبرأ ذمته من الحج ، ولا تبرأ من العمرة لاحتمال أنه أحرم ابتداء بالحج ، وكذا قال المتولى : لو لم ينو القران ، ولكن قال : صرفت إحرامى إلى الحج حسب له الحج لأنه إن كان محرما بالحج فقد حدد إحراما به فلا يضره ، وإن كان محرما بالعمرة فقد أدخل الحج عليها قبل الطواف ، قال : ويستحب له أن يريق دما لاحتمال أن إحرامه كان بعمرة فيكون قارنا .

قال : ولو قال : صرفت إحرامى إلى عمرة لم ينصرف إليها ، وإذا أتى بأعمالها لا تحسب له العمرة ولا يتحلل ، لاحتمال أنه محرم بحج أو قران ، أما إذا اقتصر على الإحرام بالعمرة وأتى بأعمال القران فيحصل له التحلل

بلا شك ، وتبرأ ذمته من العمرة إن قلنا بجواز إدخالها على الحج ، وإلا فلا تبرأ منها ، ولا يبرأ من الحج على كل قول لاحتمـــال أنه أحرم أولا بعمرة والله أعلم • ولو لم يجدد إحراما بعد النسيان ، بل اقتصر على عمل الحج حصل التحلل ولا تبرأ ذمته من الحج ولا من العمرة لشكه فيما أتى به ولو اقتصر على عمل عمرة لم يحصل التحلل لاحتمال أنه أحرم بالحج ولم يتم أعماله والله أعلم •

(الحال الثانى) أن يعرض الشك بعد فعل شيء من أعمال النسك ، وهو ثلاثة أضرب •

(الضرب الأول) أن يعرض بعد الوقوف بعرفة وقبـــل الطواف ، فيجزئه الحج لأنه إن كان محرما به فذاك ، وإن كان محرما بالعمرة فقـــد أدخله عليها قبل الطواف ، وذلك جائز ولا تجزئه العمرة إذا قلنا بالمذهب : إنهلا يجوز إدخالها على الحج بعد الوقوف ، وقبـــل الشروع فى أسباب التحلل فأما إن قلنا بجواز إدخال العمرة على الحج بعد الوقوف ، وقبل الشروع فى أسباب التحلل ، فيحصل له العمرة صرح به أصحابنا ، وكان ينبغى للمصنف أن يذكره لأن تقسيمه يقتضيه وقد ذكر هو فيمـــا سبق الخلاف فى جواز إدخال العمرة بعد الوقوف ، فإذا قلنا بجوازه وحصلت العمرة وجب دم القران ، وإلا ففى وجوب الدم الوجهان السابقان فى الكتاب وقد شرحناهما قريبا فى الحال الأول (أصحهما) لا دم (والثانى) يجب والله أعلم •

واعلم أن هذا الضرب مفروض فيما إذا كان وقت الوقوف باقيـــا عند مصيره قارنا ثم وقف مرة ثانية وإلا فيحتمل أنه إن كان محرما بالعمرة فلا يجزئه ذلك الوقوف عن الحج ، وهذا الذى ذكرته من تصوير المسألة فيما إذا كان وقت الوقوف باقيا لابد منه ، وقد نبه عليه صاحب البيان فى كتابيه البيان ومشكلات المهذب ، ونبه عليه أيضا الرافعي وآخرون ، وينكر على المصنف والمحاملى فى المجموع والبغوى وغيرهم إطلاقهم المسألة من

غير تنبيه على ما ذكرناه ، وكأنهم استغنوا عن ذكره بوضوحه ومعرفته من سياق المسألة والله أعلم .

(الضرب الثانى) أن يعرض الشك بعد الطواف وقبل الوقوف ، فإذا نوى القران وأتى بأعمال القارن لم يجزئه الحج لاحتمال أنه كان محرما بالعمرة فيمتنع إدخال الحج عليها بعد الطواف (وأما) العمرة فإن قلنا بجواز إدخالها على الحج بعد الطواف أجزأته وإلا فلا وهو المذهب ، ثم ذكر أبو بكر بن الحداد حيلة لتحصيل الحج فى هذه الصورة ، فقال : ينبغى له أن يتمم أعمال العمرة بأن يصلى ركعتى الطواف ، ثم يسعى ، ثم يحلق أو يقصر ، ثم يحرم بالحج ، ويأتى بأفعاله ، فإذا فعل هذا صح حجه وأجزأه عن حجة الإسلام ، لأنه إن كان محرما بالحج لم يضره الإحرام به ثانيا . وإن كان محرما بعمرة فقد تحلل منها وأحرم بعدها بالحج وصار متمتعا فأجزأه الحج ، ولا تصح عمرته ، لاحتمال أنه كان محرما بالحج ولم يدخل العمرة عليه ، إذ لم ينو القران ، هذا كلام ابن الحداد ، واتفق الأصحاب على أنه إذا فعل ما ذكره ابن الحداد فالحكم كما قال ابن الحداد ، قالوا : وكذا إن كان فقيها وفعل ما ذكره ابن الحداد باجتهاده ، فالحكم ما سبق ، وأما إذا استفتانا فهل نفتيه بذلك ؟ فيه وجهان مشهوران .

(قال) الشيخ أبو زيد المروزى : لا نفتيه بجواز الحلق لاحتمال أنه محرم بالحج أو قارن ، فلا يجوز له الحلق قبل وقته ، هذا كلام أبى زيد وبه قال صاحب التقريب والقفال والمروزى ونقله الرافعى عن الأكثرين ، ونقله صاحب التهذيب عن أصحابنا مطلقا ، قالوا : وهذا كما لو ابتلعت دجاجة إنسان جوهرة لغيره لا يفتى صاحب الجوهرة بذبحها وأخذ الجوهرة ، ولكن لو ذبحها لم يلزمه إلا التفاوت بين قيمتها مذبوحة وحية ، قالوا : وكذا لو تقابلت دابتان لشخصين على شاهق وتعذر مرورهما لا يفتى أحدهما بإهلاك دابة الآخر ، لكن لو فعل وخلص دابته لزمه قيمة دابة صاحبه . (والوجه الثانى) نفتيه بما قاله ابن الحداد .

ويجوز له الحلق لأنه يستباح فى الحال الذى يكون حراما محققـا للحاجة فاستباحه هنا . ولا يتحقق أنه محرم أولا ، فانه محتاج إليه أيضا ليحسب له فعله وإلا فتلغوه ، وممن قال بهذا الوجه ابن الحداد ، والقاضى أبو الطيب الطبرى وصاحب الشامل وآخرون ، ورجحه الغزالى وغيره وهو الأصح المختار ، والله أعلم .

(واعلم) أن المصنف رحمه الله قال : طاف وسعى وحلق فذكر إعادة الطواف ، وهو خلاف ما قال الأصحاب وخلاف الدليل ، فانهم لم يذكروا الطواف ، بل قالوا : يسعى ويحلق فقط ، فهذا هو الصواب ولا حاجة إلى إعادة الطواف ، فانه قد أتى به أولا ، وقد ذكر صاحب البيان فى كتـابيه البيان ومشكلات المهذب ما ذكره المصنف ، ثم قال : وهذا الطواف لا معنى له ، فانه قد طاف ، والله أعلم .

قال أصحابنا : وسواء أفتيناه بما قاله ابن الحداد وموافقوه أم لم نفته به ففعله ، لزمه دم لأنه إن كان محرما بحج فقد حلق فى غير وقتـه ، وإن كان بعمرة فقد تمتع ، فيريق دما عن الواجب عليه ، ولا يعين الجهة ، كما يكفر ، فان كان معسرا لا يجد دما ولا طعاما صام عشرة أيام كصوم التمتع فان كان الواجب دم التمتع فذاك ، وإن كان دم الحلق أجزأه ثلاثة أيام ويقع الباقى تطوعا ، ولا يعين الجهة فى صوم الثلاثة ، ويجوز تعيين التمتع فى صوم السبعة ، ولو اقتصر على صوم ثلاثة هل تبرأ ذمته ؟ قال الرافعى : مقتضى كلام الشيخ أبى على أنه لا تبرأ ، وقال إمام الحرمين : يحتمل أن تبرأ ، وعبر الغزالى فى الوسيط عن هذين بوجهين ، ويجـزئه الصوم مع وجود الإطعام ، لأنه لا مدخل للطعام فى التمتع وفدية الحلق على التخيير ، ولو أطعم هل تبرأ ذمته ؟ فيه كلاما الشيخ أبى على والإمام ، وهذا كله إذا استجمع الرجل شروط وجوب دم التمتع ، فان لم يستجمعها كالمكى لم يجب الدم لأن دم التمتع مقصود والأصل عدم وجوب دم الحلق ،

وإذا جوز أن يكون إحرامه أولا بالقران فهل يلزمه دم آخر مع الدم الذى وصفناه ؟ فيه الوجهان السابقان (الصحيح) لا يلزمه •

(الضرب الثالث) أن يعرض الشك بعد الطواف والوقوف فإن أتى ببقية أعمال الحج لم يحصل له حج ولا عمرة (أما) الحج فلجواز أنه كان محرما بعمرة فلا ينفعه الوقوف (وأما) العمرة فلجواز أنه كان محرما بحج ، ولم يصح دخول العمرة عليه ، فان نوى القران وأتى بأعمال القارن فإجزاء العمرة مبنى على أنه هل يصح إدخالها على الحج بعد الوقوف ؟ قال الرافعى: وقياس المذكور فى الضرب السابق أنه لو أتم أعمال العمرة وأحرم بالحج وأتى بأعماله مع الوقوف أجزأه الحج ، وعليه دم كما سبق ، ولو أتم أعمال الحج ثم أحرم بعمرة وأتى بأعمالها أجزأته العمرة ، والله أعلم •

(فـرع) لو تمتع بالعمرة إلى الحج فطاف للحج طواف الإفاضة ثم بان أنه كان محدثا فى طواف العمرة لم يصح طوافه ذلك ولا سعيه بعده وبان أن حلقه فى غير وقته ويصير بإحرامه بالحج مدخلا للحج إلى العمرة قبل الطواف، فيصير قارنا ويجزئه طوافه وسعيه فى الحج عن الحج والعمرة ، وعليه دمان دم للقران ودم للحلق ، وإن بان أنه كان محدثا فى طواف الحج توضأ وأعاد الطواف والسعى ، وليس عليه إلا دم التمتـع إذا اجتمعت شروطه ، ولو شك فى أى الطوافين كان حدثه لزمه إعادة الطواف والسعى ، فإذا أعادهما صح حجه وعمرته وعليه دم ، لأنه قارن أو متمتـع وينوى بإراقته الواجب عليه ولا يعين الجهة ، وكذا لو لم يجد الدم فصام •

والاحتياط أن يريق دما آخر لاحتمال أنه حالق قبل الوقت ، فلو لم يحلق فى العمرة وقلنـا : الحلق استباحة محظور فلا حاجـة إليه ، وكذا لا يلزمه عند تبين الحدث فى أطواف العمرة إلا دم واحـد • ولو كانت المسألة بحالها لكن جامع بعد العمرة ثم أحرم بالحج ، فهذه المسألة تفرع

على أصلين (أحدهما) جماع الناسى ، هل يفسد النسك ويوجب الفدية كالعمد ؟ فيه قولان (الأصل الثانى) إذا أفسد العمرة بجماع ثم أدخل الحج عليها هل يدخل ويصير محرما بالحج ؟ فيه وجهان سبق بيانهما فى فصل القران (أصحهما) عند الأكثرين يصير محرما بالحج ، وبه قال ابن سريج والشيخ أبو زيد ، فعلى هذا هل يكون الحج صحيحا مجزئا ؟ فيه وجهان (أحدهما) نعم (وأصحهما) لا وعلى هذا هل ينعقد صحيحا ؟ أم يفسد ؟ أم ينعقد فاسدا ؟ فيه وجهان (أصحهما) ينعقد فاسدا ، إذ لو انعقد صحيحا لم يفسد ، إذ لم يوجد بعد انعقاده مفسد ، وقد سبقت المسألة فى القران مبسوطة .

(فإن قلنا :) ينعقد فاسدا أو صحيحا ثم يفسد ، مضى فى النسكين وقضاهما (وإن قلنا :) ينعقد صحيحا مجزئا ولا يفسد ، قضى العمرة دون الحج ، وعلى الأوجه الثلاثة يلزمه دم القران ، ولا يجب للإفساد إلا بدنة واحدة ، كذا قال الشيخ أبو على ، وحكى إمام الحرمين وجهين آخرين إذا حكمنا بانعقاد حجه فاسدا (أحدهما) يلزمه بدنة أخرى لفساد الحج (والثانى) يلزمه البدنة للعمرة وشاة للحج ، كما لو جامع ثم جامع ثانيا .

إذا عرفت هذين الأصلين فإن قال : كان الحدث فى طواف العمرة فالطواف والسعى فاسدان ، والجماع واقع قبل التحلل ، ولكن لا يعلم كونه قبل التحلل ، فهل يكون كالناسى ؟ فيه طريقان (أحدهما) نعم ، وبه قطع الشيخ أبو على (والثانى) لا : فانه لم تفسد العمرة ، وبه صار قارنا ، وعليه دم للقران ودم للحلق قبل وقته إن كان حلق كما سبق ، وإن أفسدنا العمرة فعليه للإفساد بدنة وللحلق شاة ، وإذا أحرم بالحج فقد أدخله على عمرة فاسدة ، فإن لم ندخله فهو فى عمرته كما كان فيتحلل منها ويقضيها ، وإن أدخلناه وقلنا بفساد الحج فعليه بدنة للافساد ودم للحلق قبل وقته ودم للقران ويمضى فى فاسدهما ، ثم يقضيهما ، وإن قال : كان الحدث فى

طواف الحج فعليه إعادة الطواف والسعى ، وقد صح نسكاه وليس عليه إلا دم التمتع ، فإن قال : لا أدرى فى أى الطوافين كان ، أخذ فى كل حكم باليقين ولا يتحلل ما لم يعد الطواف والسعى ، لاحتمال أن حدثه كان فى طواف الحج ولا يخرج عن عهدة الحج والعمرة إن كانا واجبين عليه ، لاحتمال كونه محدثا فى طواف العمرة ، وتأثير الجماع فى إفساد النسكين ولا تبرأ ذمته بالشك ، وإن كان متطوعا فلا قضاء عليه لاحتمال أن لا فساد ، وعليه دم إما للتمتع إن كان الحدث فى طواف الحج ، وإما للحلق إن كان فى طواف العمرة ، ولا يلزمه البدنة لاحتمال أنه لم يفسد العمرة ، لكن الاحتياط ذبح بدنة وشاة إذا جوزنا إدخال الحج على العمرة الفاسدة لاحتمال أنه صار قارنا بذلك ، والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(ويستحب ان يكثر من التلبية ، ويلبى عند اجتماع الرفاق ، وفى كل صعود وهبوط ، وفى ادبار الصلوات وإقبال الليل والنهار ، لما روى جابر رضى الله عنه قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يلبى إذا راى ركبا او صعد اكمة او هبط واديا ، وفى ادبار المكتوبة وآخر الليل » ولأن فى هذه المواضع ترتفع الأصوات ويكثر الضجيج ، وقد قال النبى صلى الله عليه وسلم : « افضل الحج العج والثج » ويستحب فى مسجد مكة ومنى وعرفات ، وفيما عداها من المساجد قولان (قال) فى القديم : لا يلبى (وقال) فى الجديد : يلبى لأنه مسجد بنى للصلاة فاستحب فيه التلبية كالمساجد الثلاثة . وفى حال الطواف قولان (قال) فى القديم : يلبى ويخفض صوته (وقال) فى الجديد : لا يلبى لأن للطواف ذكرا يختص به ، فكان الاشتغال به اولى ، ويستحب ان يرفع صوته بالتلبية لما روى زيد بن خالد الجهنى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « جاءنى جبريل عليه السلام فقال : يا محمد مر اصحابك ان يرفعوا اصواتهم بالتلبية ، فإنها من شعائر[1] الحاج » وإن كانت امراة لم ترفع الصوت بالتلبية لأنه يخاف عليها الافتتان .

---

(1) كبذا فى ش و ق والذى فى سنن ابن ماجه (فانها من شعار الحج) وفى بعض نسخ المهذب (من شعار الحاج) (ط) .

والتلبية ان يقول : لبيك اللهم لبيك ، لبيك لا شريك لك لبيك إن الحمد والنعمة لك والملك ، لا شريك لك ، لما روى ابن عمر رضى الله عنهما أن تلبية رسول الله صلى الله عليه وسلم : «لبيك اللهم لبيك ، لبيك لا شريك لك لبيك ، إن الحمد والنعمة لك والملك ، لا شريك لك» قال الشافعى رحمه الله : فإن زاد على هذا فلا بأس ، لما روى ان ابن عمر رضى الله عنهما كان يزيد فيها : « لبيك وسعديك ، والخير كله بيديك ، والرغبة إليك والعمل » وإذا راى شيئا يعجبه قال : لبيك إن العيش عيش الآخرة . لما روى « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان ذات يوم والناس يصرفون عنه كانه اعجبة ما هم فيه فقال : لبيك إن العيش عيش الآخرة » والمستحب إذا فرغ من التلبية ان يصلى على النبى صلى الله عليه وسلم لانه موضع شرع فيه ذكر الله سبحانه وتعالى ، فشرع فيه ذكر رسول الله صلى الله عليه وسلم كالاذان ثم يسال الله تعالى رضوانه والجنة ، ويستعيذ برحمته من النار ، لما روى خزيمة ابن ثابت رضى الله عنه قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا فرغ من تلبيته فى حج أو عمرة سال الله تعالى رضوانه والجنة ، واستعاذ برحمته من النار ،ثم يدعو بما احب ») .

(الشرح) حديث ابن عمر فى تلبية رسول الله صلى الله عليه وسلم رواه البخارى ومسلم ، وكذلك الزيادة التى زادها ابن عمر من كلامه ، وهذا لفظ الجميع عن نافع عن عبد الله بن عمر أن تلبية رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لبيك اللهم لبيك ، لبيك لا شريك لك لبيك ، إن الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك » قال : وكان عبد الله بن عمر يزيد [1] فيها : لبيك وسعديك ، والخير بيديك ، والرغبة إليك والعمل » رواه البخارى ومسلم بهذا اللفظ .

(وأما) حديث زيد بن خالد الجهنى فرواه ابن ماجه وأبو حاتم البستى والبيهقى وغيرهم ، وذكره الترمذى فى جامعه فقال : روى بعضهم

---

١) قال الترمذى : قال الشافعى : وان زاد فى التلبية شيئا من تعظيم الله فلا بأس ان شاء الله وأحب الى ان يقتصر على تلبية رسول الله صلى الله عليه وسلم .

هذا الحديث عن خلاد[1] ابن السائب عن زيد بن خالد عن النبى صلى الله عليه وسلم • قال الترمذى : ولا يصح هذا قال : والصحيح عن خلاد بن السائب عن أبيه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « أتانى جبريل فأمرنى أن آمر أصحابى أن يرفعوا أصواتهم بالإهلال والتلبية » قال الترمذى : هذا حديث حسن صحيح ، وكذا رواه مالك والشافعى وأبو داود والنسائى وغيرهم عن خلاد بن السائب عن أبيه ، وسبق بيانه قريبا فى مذاهب العلماء فى انعقاد الإحرام بالنية دون التلبية والله أعلم •

(وأما) حديث : « أفضل الحج العج والثج » فرواه الترمذى وابن ماجه والبيهقى وغيرهم من رواية أبى بكر الصديق رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم وهو من رواية محمد بن اسماعيل بن أبى فديك عن الضحاك بن عثمان عن عبد الرحمن بن يربوع عن أبى بكر الصديق رضى الله عنه مرفوعا ، قال الترمذى فى جامعه : محمد بن المنكدر لم يسمع من عبد الرحمن بن يربوع ، ورواه البيهقى بهذا الإسناد الذى قدمته ، ثم رواه من طريق آخر عن ضرار بن صرد عن أبى فديك عن الضحاك بن عثمان عن ابن المنكدر عن سعيد بن عبدالرحمن بن يربوع عن أبيه عن أبى بكرالصديق رضى الله عنه مرفوعا ، قال البيهقى : وكذلك رواه محمد بن عمرو السواق عن أبى فديك ، قال البيهقى : قال الترمذى : سألت البخارى عن هـذا الحديث فقال : هو عندى مرسل ، محمد بن المنكدر لم يسمع من عبـد الرحمن بن يربوع (قلت) فمن ذكر فيه سعيدا قال : هو خطأ ليس فيـه سعيد (قلت) ضرار بن صرد وغيره روى عن ابن أبى فديك هذا الحديث ، وقالوا : عن سعيد بن عبد الرحمن عن أبيه قال : ليس بشىء ، قال البيهقى : وكذا قال أحمد بن حنبل فيما بلغنا عنه ، هـذا آخر كلام البيهقى ، والله أعلم •

---

(١) ثبت فى ش و ق خلاد بالتحية جلاد فى المواضع كلهـا والصواب خلاد بالفوقية كما أثبتناه (ط) •

(وأما) الحديث الذى روى عن أبى حريز ــ بالحاء المهملة والزاى فى آخره ــ واسمه سهل مولى المغيرة بن أبى الغيث عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة قالت : « خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما بلغنا الروحاء حتى سمعت عامة الناس قد بحت أصواتهم من التلبية » فرواه البيهقى وضعفه ، قال : أبو حريز هذا ضعيف . قال : ورواه عمر بن صهبان وهو أيضا ضعيف عن أبى الزناد عن أنس بن مالك (وأما) حديث : « لبيك إن العيش عيش الآخرة » فرواه الشافعى والبيهقى بإسناد صحيح عن ابن جريج عن حميد الأعرج عن مجاهد قال : « كان النبى صلى الله عليه وسلم يظهر من التلبية : « لبيك اللهم لبيك ــ فذكر التلبية ، قال : حتى إذا كان ذات يوم والناس يصرفون عنه كأنه أعجبه ما هم فيه فزاد فيها ــ لبيك إن العيش عيش الآخرة » قال ابن جريج : وحسبت أن ذلك يوم عرفة . هكذا روياه مرسلا .

(وأما) حديث خزيمة بن ثابت فرواه الشافعى والدارقطنى والبيهقى بأسانيدهم عن صالح بن محمد بن زائدة عن عمارة بن خزيمة بن ثابت عن أبيه « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان إذا فرغ من تلبيته سأل الله تعالى مغفرته ورضوانه ، واستعاذ برحمته من النار » قال صالح : سمعت القاسم بن محمد يقول : وكان يستحب للرجل إذا فرغ من تلبيته أن يصلى على النبى صلى الله عليه وسلم وصالح بن عمر هذا ضعيف صرح بضعفه الجمهور ، وقال أحمد : لا أرى به بأسا والله أعلم .

(وأما) ألفاظ الفصل فالرفاق ــ بكسر الراء ــ جمع رفقه ــ بضم الراء وكسرها ــ لغتان مشهورتان قال الأزهرى : الرفاق جمع رفقة ــ بضم الراء وكسرها ــ وهى الجماعة يترافقون فينزلون معا ويرحلون معا ويرتفق بعضهم ببعض ، تقول : رافقته وترافقنا وهو رفيق ومرافقى وجمع رفيق رفقاء . (وأما) قوله فى كل صعود وهبوط فالصعود والهبوط ــ

بفتح أولهما – اسم للمكان الذى يصعد فيه ويهبط منه وبضمهما ويصح أن يقرأ هنا بالوجهين (وأما) الأكمة – فبفتح الهمزة والكاف – وهى دون الرابية (وأما) العج فرفع الصوت ، والثج إراقة الدماء (وقوله) فى كلام ابن عمر « والرغبة إليك » كذا وقع فى المهذب « والرغبة » والذى فى الصحيحين وغيرهما : « والرغباء » وفيها لغتان الرغباء – بفتح الراء والمد – والرغبى – بضم الراء والقصر ومعناها الرغبة (وقوله :) العيش عيش الآخرة معناه أن الحياة الهنية المطلوبة الدائمة هى حياة الدار الآخرة (وأما) لفظ التلبية ، فقال القاضى عياض : التلبية مثناة للتكثير والمبالغة ، ومعناه إجابة بعد إجابة ، ولزوما لطاعتك فثنى للتوكيد لا تثنية حقيقية ، بل هو بمنزلة قوله تعالى : (بل يداه مبسوطتان) أى نعمتاه ، على تأويل اليد بالنعمة هنا ونعم الله تعالى لا تحصى .

وقال يونس بن حبيب البصرى : لبيك اسم مفرد لا مثنى ، قال : وألفه إنما انقلبت ياء لاتصالها بالضمير ، كلدى وعلى ، ومذهب سيبويه أنه مثنى بدليل قلبها ياء مع المظهر وأكثر الناس على ما قاله سيبويه . قال ابن الأنبارى : ثنوا لبيك كما ثنوا حنانيك أى تحننا بعد تحنن وأصل لبيك لببك ، فاستثقلوا الجمع بين ثلاث باءآت فأبدلوا من الثلاثة ياء كما قالوا من الظن تظنيت والأصل تظننت . واختلفوا فى معنى لبيك واشتقاقها (فقيل :) معناها اتجاهى وقصدى إليك مأخوذ من قولهم : دارى تلب دارك أى تواجهها (وقيل :) معناها محبتى لك مأخوذ من قولهم امرأة لبة إذا كانت محبة ولدها عاطفة عليه (وقيل) معناها إخلاصى لك مأخوذ من قولهم : حب لباب إذا كان خالصا محضا ومن ذلك لب الطعام ولبابه (وقيل) معناها أنا مقيم على طاعتك وإجابتك مأخوذ من قولهم لب الرجل بالمكان وألب إذا أقام فيه ولزمه ، وقال ابن الأنبارى : وبهذا قال الخليل ابن أحمد .

قال القاضى : قيل هذه الإجابة لقوله تعالى لإبراهيم صلى الله عليه وسلم (وأذن فى الناس بالحج) قال إبراهيم الحربى فى معنى لبيك : أى قربا منك وطاعة والإلباب القرب وقال أبو نصر : معناه أنا ملب بين يديك أى خاضع • هذا آخر كلام القاضى (قوله) لبيك إن الحمد والنعمة لك يروى — بكسر الهمزة — من إن وفتحها — وجهان مشهوران لأهل الحديث وأهل اللغة • قال الجمهور : والكسر أجود قال الخطـابى : الفتح رواية العامة قال ثعلب : الاختيار الكسر وهو أجود فى المعنى من الفتح لأن من كسر جعل معناه إن الحمد والنعمة لك على كل حال ، ومن فتح قال : لبيك لهذا السبب •

(وقوله) : والنعمة لك المشهور فيه نصب النعمة قال القاضى عياض : ويجوز رفعها مع الابتداء ، ويكون الخبر محذوفا قال ابن الأنبارى : وإن شئت جعلت خبر إن محذوفا تقديره : إن الحمد لك ، والنعمة مستقرة لك وقوله : وسعديك ، قال القاضى : إعرابها وتثنيتها ما سبق فى لبيك ، ومعناها مساعدة لطاعتك بعد مساعدة وقوله والخير بيديك (أى) الخير كله بيد الله تعالى ومن فضله وقوله : (الرغباء إليك والعمل) معناه الطلب والمسألة إلى من بيده الخير ، وهو المقصود بالعمل ، المستحق للعبـادة ، وهو الله تعالى والله أعلم •

اما الأحكام فاتفق العلماء على استحباب التلبية ، ويستحب الإكثار منها فى دوام الإحرام ويستحب قائما وقاعدا ، وراكبا وماشيا ، وجنبا وحائضا ويتأكد استحبابها فى كل صعود وهبوط وحدوث أمر من ركوب أو نزول ، أو اجتماع رفقة ، أو فراغ من صلاة ، وعند إقبال الليل والنهار ، ووقت السحر ، وغير ذلك من تغاير الأحوال نص على هذا كله الشافعى ، واتفق عليه الأصحاب ، واتفقت نصوص الشافعى والأصحاب على استحبابها فى المسجد ، ومسجد الخيف بمنى ومسجد إبراهيم صلى الله عليه وسلم بعرفات

لأنها مواضع نسك ، وفى سائر المساجد قولان (الأصح) الجديد يستحب التلبية (والقديم) لا يلبى لئلا يهوش على المصلين والمتعبدين ، ثم قال الجمهور : والقولان فى أصل التلبية فإن استحببناها استحببنا رفع الصوت بها وإلا فلا وجعلهما إمام الحرمين فى استحباب رفع الصوت ثم قال : لم يستحب رفعه فى سائر المساجد ، ففى الرفع فى المساجد الثلاثة وجهان (والمذهب) الأول .

وهل يستحب التلبية فى طواف القدوم ؟ والسعى بعده ؟ فيه قولان ، وهما مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما الأصح الجديد : لا يلبى ، والقديم يلبى ، ولا يجهر ولا يلبى فى طواف الإفاضة والوداع بلا خلاف ، لخروج وقت التلبية . ويستحب للرجل رفع صوته بالتلبية بحيث لا يضر بنفسه ، ولا تجهر بها المرأة ، بل تقتصر على سماع نفسها قال الرويانى : فإن رفعت صوتها لم يحرم ، لأنه ليس بعورة على الصحيح . هذا كلام الرويانى ، وكذا قال غيره : لا يحرم لكن يكره ، صرح به الدارمى والقاضى أبو الطيب والبندنيجى ، ويخفض الخنثى صوته كالمرأة ، ذكره صاحب البيان وهو ظاهر ويستحب أن يكون صوت الرجل فى صلاته على رسول الله صلى الله عليه وسلم عقب التلبية دون صوته بها .

قال الشافعى والمصنف والأصحاب : ويستحب أن لا يزاد على تلبية رسول الله صلى الله عليه وسلم بل يكررها وهى : « لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك ، إن الحمد والنعمة لك والملك ، لا شريك لك » . قال أصحابنا فإن زاد لم يكره ، لما سبق عن ابن عمر ، قال صاحب البيان : قال الشيخ أبو حامد ذكر أهل العراق عن الشافعى أنه كره الزيادة على ذلك ، قال أبو حامد : وغلطوا ، بل لا تكره الزيادة ولا تستحب والله أعلم . ويستحب إذا رأى شيئا يعجبه أن يقول : لبيك إن العيش عيش الآخرة . ويستحب إذا فرغ من التلبية أن يصلى على رسول الله صلى الله عليه وسلم

وأن يسأل الله تعالى رضوانه والجنة ويستعيذ به من النار ، ثم يدعو بما أحب .

ويستحب أن لا يتكلم فى أثناء تلبيته بأمر أو نهى أو غيرهما لكن لو سلم عليه رد ، نص عليه الشافعى فى الإملاء ، وتابعه الأصحاب ، ويكره التسليم عليه فى حال تلبيته . ومن لا يحسن التلبية بالعربية يلبى بلسانه ، كتكبيرة الإحرام وغيرها ، وإن أحسن العربية أتى بها نص عليه الشافعى . قال المتولى : إذا لم يحسن التلبية أمر بالتعليم ، وفى مدة التعليم يلبى بلسان قومه ، وهل يجوز بلغة أخرى مع القدرة على التلبية ؟ حكمه حكم التسبيحات فى الصلاة لأنه ذكر مسنون قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : تكره التلبية فى مواضع النجاسات .

(فرع) قال صاحب الحاوى : قال الشافعى فى الأم : وإذا لبى فأستحب أن يلبى ثلاثا . قال : واختلف أصحابنا فى تأويله على ثلاثة أوجه (أحدها) أن يكرر قوله : لبيك ثلاث مرات (والثانى) يكرر قوله : لبيك اللهم لبيك ثلاث مرات (والثالث) يكرر جميع التلبية ثلاث مرات . هذا كلامه وهذا الثالث هو الصحيح أو الصواب ، والأولان فاسدان لأن فيهما تغييرا للفظ التلبية المشروعة .

(فرع) قد ذكرنا أن التلبية مستحبة بالاتفاق وليست واجبة هذا هو الصواب المشهور من نصوص الشافعى والأصحاب . وقال صاحب الحاوى : حكى عن أبى على بن خيران وأبى على ابن أبى هريرة من أصحابنا أن التلبية فى أثناء الحج والعمرة واجبة ، قال : وزعما أنهما وجدا للشافعى نصا دل عليه قال : وليس يعرف للشافعى فى كتبه نص يدل عليه ، هذا كلام صاحب الحاوى وقال الدارمى قال الطبرى — يعنى أبا على الطبرى : للشافعى ما يدل على أنها واجبة قال : وبه قال ابن خيران والمذهب ما قدمناه .

(فــرع) مذهبنا استحباب التلبية فى كل مكان وفى الأمصار والبرارى قال العبدرى : إظهار التلبية فى الأمصار ومساجدها لا يكره وليس لهــا موضع تختص به قال : وبه قال أكثر الفقهاء قال : وقال أحمد : هو مسنون فى الصحارى قال ولا يعجبنى أن يلبى فى المصر والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعــالى

(وإذا احرم الرجل حرم عليه حلق الراس لقوله تعالى : (ولا تحلقوا رءوسكم حتى يبلغ الهدى محله) ويحرم حلق شعر سائر البدن لانه (حلق) يتنظف به ويترفه به ، فلم يجز كحلق الراس ، وتجب به الفدية لقوله تعالى (فمن كان منكم مريضا او به اذى من راسه ففدية من صيام او صدقة او نسك) ولمــا روى كعب بن عجرة رضى الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لعلك آذاك هوام راسك ؟ قلت : نعم يا رسول الله قال : احلق راسك وصم ثلاثة ايام ، او اطعم ستة مساكين ، او انسك شاة » ويجوز له ان يحلق شعر الحلال لان نفعه يعود إلى الحلال فلم يمنع منه كما لو اراد ان يعممه او يطيبه ، ويحرم عليه ان يقلم اظفاره ، لانه جزء ينمى وفى قطعه ترفيه وتنظيف ، فمنع الإحرام منه كحلق الشعر ، وتجب به الفدية قياسا على الحلق) .

(الشرح) حديث كعب بن عجرة رواه البخارى ومســلم وهوام الرأس بتشديد الميم ــ الفعــل وقوله : حلق يتنظف به احتراز من الشعر النابت فى عينه وقال القلعى : هو احتراز من قلعه شعر الحلال وقوله : جزء ينمى ، قال القلعى : هو احتراز من قطع الأصبع المتآكلة وجلدة الختان ، قال : وقوله : فى قطعه ترفيه وتنظيف احتراز من قطع الشجر أو الحشيش فى غير الحرم ، هذا كلامه والأظهر أنه احترز به عن قطع اليد الصحيحة ، فإنه قطع جزء ينمى ولا شىء فيه ، لأنه ليس فيه ترفيه ولا تنظيف ، قال : وجمعه بين الترفيه والتنظيف للتأكيد لا للاحتراز ، بل لو اقتصر على أحدهما كفاه وقوله : جزء ينمى هو بفتح أوله ، ويقال : ينمو لغتان الأولى أفصح وأشهر .

اما الاحكام فأجمع المسلمون على تحريم حلق شعر الرأس نقل الاجماع فيه ابن المنذر وغيره ، وسواء فى تحريمه الرجل والمرأة ، وكذلك يجب على ولى الصبى المحرم أن يمنعه من إزالة شعره ، ويحرم عليه تمكين الصبى وغيره من إزالته قال أصحابنا : ولا يختص التحريم بالحلق ولا بالرأس ، بل تحرم إزالة الشعر قبل وقت التحلل ، وتجب به الفدية سواء شعر الرأس واللحية والشارب والإبط والعانة وسائر البدن ، وسواء الإزالة بالحلق والتقصير والإبانة بالنتف أو الإحراق وغيرهما ، ولا خلاف فى هذا كله عندنا ، قال أصحابنا وإزالة الظفر كإزالة الشعر سواء قلمه أو كسره أو قطعه ، وكل ذلك حرام موجب للفدية سواء كل الظفر وبعضه •

قال أصحابنا : ولو قطع يده أو بعض أصابعه وعليها شعر وظفر فلا فدية بلا خلاف ، لأنهما تابعان غير مقصودين وشبه أصحابنا هذا بما لو كانت له امرأة صغيرة فأرضعتها أمه انفسخ النكاح ولزم الأم مهرها ، ولو قتلتها لم يلزمها المهر لاندراج البضع فى القتل قال الشافعى وأصحابنا : ولو كشط المحرم جلدة الرأس فلا فدية والشعر تابع ، ولو افتدى كان أفضل قال الشافعى : ولو مشط لحيته فنتف شعرات لزمه الفدية ، فلو شك هل كان متقلعا أم انتتف بالمشط ؟ فوجهان ، وقيل قولان (أصحهما) لا فدية للاحتمال مع أصل البراءة (والثانى) تجب الفدية للظاهر • هذا كله فى الحلق والقلم بلا عذر فإن حلق لعذر أو ناسيا أو جاهلا أو مكرها فسيأتى بيانه حيث ذكره المصنف فى أواخر الباب إن شاء الله تعالى ، ولو حلق المحرم رأس الحلال جاز ولا فدية ، لما ذكره المصنف ، والله أعلم •

(فرع) فى مسائل من مذاهب العلماء متعلقة بالحلق والقلم

قد ذكرنا أن مذهبنا يحرم حلق جميع شعور البدن والرأس ، وبه قال الأكثرون وقال أهل الظاهر : لا فدية فى شعر غير الرأس ، وعن مالك روايتان كالمذهبين • دليلنا ما ذكره المصنف (ومنها) لو حلق المحرم رأس

الحلال جاز ولا فدية ، هذا مذهبنا وبه قال مالك وأحمد وداود (وقال) أبو حنيفة لا يجوز فإن فعل قال فعلى الحالق صدقة . دليلنا ما ذكره المصنف (ومنها) يحرم على المحرم قلم أظفاره ويجرى مجرى حلق الرأس هذا مذهبنا وبه قال أحمد .

وقال أبو حنيفة : إن قلم أظفار يد أو رجل بكمالها لزمه فدية كاملة ، وإن قلم من كل يد أو رجل أربعة أظفار أو دونه لزمه صدقة ، وقال مالك : حكم الأظفار حكم الشعر يتعلق الدم بما يميط الأذى ، وقال داود : يجوز للمحرم قلم أظفاره كلها ولا فدية عليه . هكذا نقل العبدرى عنه ، وقد نقل ابن المنذر وغيره إجماع المسلمين على تحريم قلم الظفر فى الإحرام فلعلهم لم يعتدوا بداود ، وفى الاعتداد به فى الاجماع خلاف سبق مرات (وأما) حك المحرم رأسه فلا أعلم خلافا فى إباحته ، بل هو جائز وقد حكى ابن المنذر جوازه عن ابن عمر وجابر وسعيد بن جبير والثورى وأصحاب [1] .

وأحمد وإسحق وبه قال ابن المنذر ولم يذكر فيه خلافا ، لكن قالوا : برفق لئلا ينتتف شعر والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(ويحرم عليه ان يستر راسه ، لما روى ابن عباس رضى الله عنهما ان النبى صلى الله عليه وسلم قال فى المحرم الذى خر من بعيره : ((لا تخمروا راسه فإنه يبعث يوم القيامة ملبيا)) وتجب به الفدية لانه فعل محرم فى الإحرام فتعلقت به الفدية كالحلق ، ويجوز انيحمل على راسه مكتلا لانه لا يقصد به الستر فلم يمنع منه . كما لا يمنع المحدث من حمل المصحف فى عيبة المتاع حين لم يقصد حمل المصحف ، ويجوز ان يترك يده على راسه لانه يحتاج إلى وضع اليد على الراس فى المسح فعفى عنه ، ويحرم عليه لبس القميص لما روى ابن عمر رضى الله عنهما ان النبى صلى الله عليه

---

(١) بياض بالاصل ولعله (اصحاب الراى وهو ظاهر مذهبهم) المطيعى .

وسلم قال فى المحـرم : « لا يلبس القميص ولا السراويل ولا البرنس ولا العمامة ولا الخف ، إلا الا يجد نعلين فيقطعهما اسفل من الكعبين » ولا يلبس من الثياب ما مسه ورس او زعفران ، وتجب به الفدية لأنه فعل محظور فى الإحرام فتعلقت به الفدية كالحلق ، ولا فرق بين ان يكون ما يلبسه من الخرق او الجلود او اللبود او الورق ، ولا فرق بين ان يكون مخيطا بالإبرة او ملصقا بعضه إلى بعض لأنه فى معنى المخيط ، والعباءة والدراعة كالقميص فيمـا ذكرناه ، لأنه فى معنى القميص .

ويحرم عليه لبس السراويل لحديث ابن عمر رضى الله عنهما وتجب به الفدية لمـا ذكرناه من المعنى والتبان [1] والران كالسراويل فيما ذكرناه ، لأنه فى معنى السراويل وإن شق الإزار وجعل له ذيلين وشدهما على ساقيه لم يجز ، لأنهما كالسراويل ، وما على الساقين كالبابكين ، ويجوز ان يعقد عليه إزاره لأن فيه مصلحة له وهو ان يثبت عليه ، ولا يعقـد الرداء عليه ، لأنه لا حاجة به إليه ، وله ان يغرز طرفيه فى إزاره ، وإن جعل لإزاره حجزة ، وادخل فيها التكة واتزر به جاز ، وإن اتزر وشـد فوقه تكة جاز ، قال فى الإملاء : وإن زره او خاطه او شوكه لم يجز ، لأنه يصير كالمخيط ، وإن لم يجد إزارا جاز ان يلبس السراويل ولا فدية عليه ، لمـا روى ابن عباس رضى الله عنهما ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « من لم يجد إزاراً فليلبس السراويل ، ومن لم يجد نعلين فليلبس الخفين » فإن لم يجد رداء لم يلبس القميص ، لأنه يمكنه أن يرتدى به ولا يمكنه ان يتزر بالسراويل ، فإن لبس السراويل ثم وجد الإزار لزمه خلعه .

ويحرم عليه لبس الخفين للخبر ، وتجب به الفـدية لمـا ذكرناه من القياس على الحلق ، فإن لم يجد نعلين لبس الخفين بعـد ان يقطعهما من اسفل الكعبين للخبر ، فإن لبس الخف مقطوعا من اسفل الكعب مع وجود النعل لم يجز على المنصوص ، وتجب عليه الفدية ، ومن اصحابنا من قال : يجوز ولا فدية عليه ، لأنه قد صار كالنعل بدليل انه لا يجوز المسح عليه . وهذا خلاف المنصوص وخلاف السنة ، وما ذكره من المسح لا يصح لأنه وإن لم يجز المسح إلا انه يترفه به فى دفع الحر والبرد والأذى ، ولأنه يبطل بالخف المخرق ، فإنه لا يجوز المسح عليه ثم يمنع من لبسـه ويحرم عليـه لبس القفازين ، وتجب به الفدية لأنه ملبوس على قدر العضو فاشبه الخف ،

---

(١) سراويل من الجلد قصيرة فوق الركبة غالبا . (المطيعى)

ولا يحرم عليه [illegible] لوجه لقوله صلى الله عليه وسلم فى الذى خر من بعيره : « ولا تخمروا راس[illegible] » فخص الراس بالنهى .

ويحرم على المراة ستر الوجه لما روى ابن عمر رضى الله عنهما « ان النبى صلى الله عليه وسلم نهى النساء فى إحرامهن عن القفازين والنقاب وما مسه الورس والزعفران من الثياب » وليلبسن بعد ذلك ما اختير من الوان الثياب من معصفر او خز او حلى او سراويل او قميص او خف ، وتجب به الفدية قياسا على الحلق ، ويجوز أن تستر من وجهها ما لا يمكن ستر الراس إلا بستره لأنه لا يمكن ستر الراس إلا بستره فعفى عن ستره ، فإن ارادت ستر وجهها عن الناس سدلت على وجهها شيئا لا يباشر الوجه ، لما روت عائشة رضى الله عنها قالت : « كان الركبان يمرون بنا ، ونحن مع رسول الله صلى الله عليه وسلم محرمات ، فإذا حاذونا سدلت إحدانا جلبابها من راسها على وجهها ، فاذا جاوزونا كشفنا » ولان الوجه من المراة كالراس من الرجل ، ثم يجوز للرجل ستر الراس من الشمس بما لا يقع عليه ، فكذلك المراة فى الوجه ، ولا يحرم عليها لبس القميص والسراويل والخف ، لحديث ابن عمر رضى الله عنهما ، ولأن جميع بدنها عورة إلا الوجه والكفين ، فجاز لها ستره لما ذكرناه ، وهل يجوز لها لبس القفازين ؟ فيه قولان (احدهما) انه يجوز لأنه عضو يجوز لها ستره بغير المخيط ، فجاز لها ستره بالمخيط كالرجل (والثانى) لا يجوز للخبر ، ولانه عضو ليس بعورة منها فتعلق به حرمة الإحرام فى اللبس كالوجه) .

(**الشرح**) حديث ابن عباس رواه البخارى ومسلم (وأما) حديث ابن عمر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « لا يلبس المحرم القميص ولا السراويل ولا البرنس ولا العمامة ولا الخف ، إلا أن لا يجد نعلين فليلبس الخفين وليقطعهما حتى يكونا أسفل من الكعبين ، ولا يلبس من الثياب ما مسه ورس أو زعفران » فرواه البخارى ومسلم هكذا ، وزاد البيهقى وغيره فيه « ولا يلبس القباء » قال البيهقى : هذه الزيادة صحيحه محفوظة . وأما حديث ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « من لم يجد إزارا فليلبس السراويل ومن لم يجد نعلين فليلبس الخفين » فرواه البخارى ومسلم ورواه مسلم أيضا من رواية جابر بن عبد الله رضى الله

عنهما (وأما) حديث ابن عمر « أن النبى صلى الله عليه وسلم نهى النساء فى إحرامهن عن القفازين والنقاب وما مسه الورس والزعفران من الثياب ، وليلبسن بعد ذلك ما أحببن من ألوان الثياب من معصفر أو خز أو حرير أو حلى أو سراويل أو قميص أو خف » فرواه أبو داود باسناد حسن ، وهو من رواية محمد بن إسحق صاحب المغازى إلا أنه قال حدثنى نافع عن ابن عمر وأكثر ما أنكر على ابن إسحق التدليس ، وإذا قال المدلس (حدثنى) احتج به على المذهب الصحيح المشهور .

(وأما) حديث عائشة قالت : « كان الركبان يمرون بنا ونحن مع رسول الله صلى الله عليه وسلم محرمات فإذا حاذونا سدلت إحدانا جلبابها من رأسها على وجهها فاذا جاوزونا كشفناه » . فرواه أبو داود وابن ماجه وغيرهما وإسناده ضعيف (وأما) لغات الفصل وألفاظه ، فتخمير الرأس تغطيته ، وقوله : لأنه فعل محرم فى الإحرام فتعلقت به الفدية ، احترزنا بالإحرام عن الغيبة فى الصيام ونحوها ، وكان ينبغى أن يقول محرم الإحرام ليحترز عن شرب الخمر ونحوه ، فانه محرم فى الإحرام ولا فدية فيه (وأما) المكتل — فبكسر الميم وفتح المثناة فوق — وهو الزنبيل ، ويقال فيه أيضا الزنبيل — بفتح الزاى والقفة والعرَق والعرْق — بفتح الراء وإسكانها — والسفيفة وقد سبق بيان هذا كله فى كتاب الصيام فى كفارة الجماع وقوله لا يمنع المحدث من حمل المصحف فى عيبة المتاع — هى بفتح العين المهملة وهى وعاء يجعل فيه الثياب وجمعها عيب — بكسر العين وفتح الياء — كبدرة وبدر وعياب وعيبات ذكرهن الجوهرى .

(وأما) البرنس — فبضم الباء والنون — قال الأزهرى وصاحب المحكم وغيرهما : البرنس كل ثوب رأسه منه ملتزق به دراعة كانت أوجبة أو ممطرا ، والممطر — بكسر الميم الأولى وفتح الطاء — ما يلبس فى المطر يتوقى به (وأما) الورس فسبق بيانه فى باب زكاة الثمار (وقوله) مخيطا

بالإبر – بكسر الهمزة وفتح الباء – جمع إبرة (وأما) القباء فممدود وجمعه أقبية ويقال : تقبيت القباء قال الجواليقى : قيل : هو فارسى معرب : وقيل : عربى مشتق من القبو وهو الضم والجمع ، وأما الدراعة فمثل القميص لكنها ضيقة الكمين ، وهى لفظة غريبة وأما التبان – فبضم المثناة فوق بعدها باء موحدة مشددة – وهو سراويل قصيرة ، وسبق بيانه فى باب الكفن (وأما) الران فكالخف لكن لا قدم له ، وهو أطول من الخف .

(وقوله) وإن جعل لإزاره حزة وأدخل فيها التكة واتزر به جاز ، التكة – بكسر التاء – معروفة (وقوله :) حزة كذا وقع فى المهذب وهو صحيح ، يقال : حزة السراويل وحجزة السراويل بحذف الجيم وإثباتها لغتان مشهورتان ، ذكرهما صاحب المجمل والصحاح وآخرون ، وهى التى يجعل فيها التكة (وقوله :) إن زره أو خاطه أو شوكه لم يجز ، لأنه يصير كالمخيط فشوكه – بتشديد الواو – معناه خلة بشوك أو بمسلة ونحوها (وأما) القفازان فبقاف مضمومة ثم فاء مشددة وبالزاى – وهى شىء يعمل لليدين يحشى بقطن ، ويكون له أزرار تزر على الكفين والساعدين من البرد وغيره ، والله أعلم .

اما الاحكام فالحرام على الرجل من اللباس فى الإحرام ضربان (ضرب) متعلق بالرأس (وضرب) بباقى البدن (وأما) الضرب الأول فلا يجوز للرجل ستر رأسه لا بمخيط كالقنسوة ولا بغيره كالعمامة والإزار والخرقة ، وكل ما يعد ساترا ، فان ستر لزمه الفدية ، ولو توسد وسادة أو وضع يده على رأسه أو انغمس فى ماء أو استظل بمحمل وهودج ، جاز ولا فدية ، سواء مس المحمل رأسه أم لا ، وقال المتولى : إذا مس المحمل رأسه وجبت الفدية ، وهذا ضعيف جدا أو باطل . قال الرافعى : لم أره هنا لغيره والصواب أنه جائز ولا فدية فيه . لأنه لا يعد ساترا ، ولو وضع

على رأسه زنبيلا أو حملا فطريقان (أصحهما) وبه قطع المصنف وكثيرون أو الأكثرون يجوز ولا فدية لأنه لا يقصد به الستر كما لا يمنع المحدث من حمل المصحف فى متاع (والثانى) حكاه الخراسانيون فيه قولان (أصحهما) هذا (والثانى) يحرم وتجب به الفدية ، وممن ذكر الطريقين جميعا البغوى ، وممن قطع بتحريمه أبو الفتح سليم الرازى فى الكفاية والمذهب الجواز .

وقال صاحب الشامل : حكى الشافعى فى الأم عن عطاء أنه لا بأس بحمل المكتل على رأسه ، ولم ينكر ذلك الشافعى ولا اعترض عليه ، قال : وحكى ابن المنذر فى الإشراف عن الشافعى أنه قال : عليه الفدية . قال صاحب الشامل : قال أصحابنا : هذا لا نعرفه فى شيء من كتب الشافعى . وحكى أبو حامد فى تعليقه أن الشافعى نص فى بعض كتبه على وجوب الفدية فيه وحكى البندنيجى وجوب الفدية عن نصه فى الإملاء والله أعلم . أما إذا طلى رأسه بطين أو حناء أو مرهم أو نحوها فان كان رقيقا لا يستر فلا فدية ، وإن كان ثخينا ساترا فوجهان (الأصح) وجوب الفدية ، وبه قطع البندنيجى لأنه ستر ، ولهذا لو ستر عورته بذلك صحت صلاته (والثانى) لا ، لأنه لا يعد ساترا والله أعلم .

قال أصحابنا : ولا يشترط لوجوب الفدية ستر جميع الرأس ، كما لا يشترط فى وجوب فدية الحلق الاستيعاب ، بل تجب الفدية بستر قدر يقصد ستره لغرض كشد عصابة وإلصاق لَصُوق لشجة ونحوها ، هكذا ضبطه إمام الحرمين والغزالى ، واتفق الأصحاب على أنه لو شد خيطا على رأسه لم يضره ولا فدية . قال الرافعى : وهذا ينقض ما ضبط به الإمام والغزالى ، فإن ستر المقدار الذى يحويه الخيط قد يقصد لمنع الشعر من الانتشار وغيره ، فالوجه الضبط بتسميته ساتر كل الرأس أو بعضه . هذا كلام الرافعى والصواب ما قاله الإمام والغزالى ولا ينتقض ما قالاه بما قاله الرافعى ، لأنهما قالا : قد يقصد ستره والخيط ليس بساتر .

وفرق أصحابنا بين الخيط حيث جاز شد الرأس به والعصابة العريضة حيث لم يجز بأنه لا يعد ساترا بخلاف العصابة ، قال أصحابنا : وسواء فى التحريم ما يعتاد الستر به وما لا يعتاد كقلنسوة مقورة ، وتجب الفدية بتغطيته البياض الذى وراء الآذان ، ذكره الرويانى وغيره وهو ظاهر ولو غطى رأسه بكف غيره فلا فدية كما لو غطاه بكف نفسه هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور وذكر صاحبا الحاوى والبحر فيه وجهين (الصحيح) هذا (والثانى) وجوب الفدية لجواز السجود على كف غيره بخلاف كفه والله أعلم .

(الضرب الثانى) فى غير الرأس ، قال أصحابنا : يجوز للرجل المحرم ستر ما عدا الرأس من بدنه فى الجملة ، وسنوضح تفصيله إن شاء الله تعالى . قال أصحابنا : وإنما يحرم عليه لبس المخيط وما هو فى معناه مما هو على قدر عضو من البدن ، فيحرم كل مخيط بالبدن أو بعضو منه ، سواء كان مخيطا بخياطة أو غيرها كما سنوضحه إن شاء الله تعالى . قال أصحابنا : فيحرم عليه لبس القميص والسراويل والتبان والدراعة والخف والران ونحوها ، فان لبس شيئا من ذلك مختارا عامدا أثم ولزمه المبادرة إلى إزالته ولزمته الفدية سواء قصر الزمان أم طال ، ولا خلاف فى هذا .

قال ابن المنذر : أجمع العلماء على منع المحرم من لبس القميص والعمامة والقلنسوة والسراويل والبرنس والخف ، ولو لبس القباء لزمه الفدية ، سواء أخرج يديه من كميه أم لا سواء فى ذلك جميع الأقبية وفيه وجه ضعيف فى الحاوى وغيره أنه إن كان من أقبية خراسان ضيق الأكمام قصير الذيل وجبت الفدية ، وإن لم يدخل يده فى كمه ، وإن كان من أقبية العراق واسع الكم طويل الذيل لم تجب حتى يدخل يديه كميه ، وهذا الوجه غريب ضعيف وقال الدارمى : إذا طرح القباء على كتفيه وأدخلهما لزمته الفدية ، وقال ابن القطان : فيه قولان وهذا أيضا غريب ضعيف ،

والمذهب وجوب الفدية مطلقا . ولو ألقى على بدنه قباء أو فرجية وهو مضطجع قال إمام الحرمين إن صار على بدنه بحيث لو قام عد لابسه لزمته الفدية ، وإن كان بحيث لو قام أو قعد لم يستمسك عليه إلا بمزيد أمر فلا فدية .

قال أصحابنا واللبس الحرام الموجب للفدية محمول على ما يعتاد فى كل ملبوس ، فلو التحف بقميص أو قباء أو ارتدى بهما أو اتزر بسراويل فلا فدية ، لأنه ليس لبسا له فى العادة ، فهو كمن لفق إزارا من خرق وطبقها وخاطها فلا فدية عليه بلا خلاف ، وكذا لو التحف بقميص أو بعباءة أو إزار ونحوها ولفها عليه طاقا أو طاقين أو أكثر فلا فدية ، وسواء فعل ذلك فى النوم أو اليقظة ، قال أصحابنا : وله أن يتقلد المصحف وحمائل السيف ، وأن يشد الهميان والمنطقة فى وسطه ويلبس الخاتم ولا خلاف فى جواز هذا كله ، وهذا الذى ذكرناه فى المنطقة والهميان مذهبنا ، وبه قال العلماء كافة إلا ابن عمر فى أصح الروايتين عنه ، فكرههما وبه قال نافع مولاه ، قال أصحابنا : ولا يتوقف التحريم والفدية على المخيط ، بل سواء المخيط وما فى معناه ، وضابطه أنه يحرم كل ملبوس معمول على قدر البدن ، أو قدر عضو منه بحيث يحيط به بخياطة أو غيرها ، فيدخل فيه درع الزرد والجوشن والجورب واللبد والملزق بعضه ببعض سواء المتخذ من جلد أو قطن أو كتان أو غير ذلك ، ولا خلاف فى هذا كله .

(فرع) اتفقت نصوص الشافعى والمصنف والأصحاب على أنه يجوز أن يعقد الإزار ويشد عليه خيطا ، وأن يجعل له مثل الحجزة ، ويدخل فيها التكة ونحو ذلك ، لأن ذلك من مصلحة الإزار فإنه لا يستمسك إلا بنحو ذلك . هكذا صرح به المصنف والأصحاب فى جميع طرقهم ، وكذا نص عليه الشافعى فى الأم ، ونقل القاضى أبو الطيب فى تعليقه أن الشافعى نص على أنه لا يجوز له أن يجعل للإزار حجزة ويدخل فيها التكة ، لأنه يصير

كالسراويل ، وهذا نقل غريب ضعيف ، ونقل ابن المنذر فى الإشراف عن الشافعى أنه قال : لا يعقد على إزاره ، وهذا نقل غريب ضعيف ، مخالف للمعروف من نصوص الشافعى وطرق الأصحاب . قال الشافعى فى الأم : ويعقد المحرم عليه إزاره لأنه من صـلاح الإزار ، قال : والإزار ما كان معقودا . هذا نصه بحروفه .

ويمكن أن يتأول ما نقـله ابن المنذر على أن المراد بالعقد العقـد بالخياطة ، فهذا حرام كما ذكره المصنف فى الكتاب والأصـحاب . قال أصحابنا : وله غرز ردائه فى طرف إزاره ، وهذا لا خلاف فيه ، لأنه يحتاج إليه للاستمساك .

(وأما) عقد الرداء فحرام وكذلك خله بخلال أو بمسلة ونحوها ، وكذلك ربط طرفه إلى طرفه الآخر بخيط ونحوه وكله حرام موجب للفدية . هذا هو المذهب وقد نص الشافعى فى الأم على تحريم عقد الرداء ، وتابعه عليه المصنف وجماهير الأصحاب ، وفرق المصنف والأصحاب بين الرداء والإزار حيث جاز عقد الإزار دون الرداء ، بأن الازار يحتاج فيه إلى العقد دون الرداء ، فعلى هذا إذا عقده أو رده أو خله بخلال أو مسلة أو جعل له شرجا وعرى وربط الشرج بالعرى لزمته الفدية . هكذا صرح به الشيخ أبو حامد والجمهور ، وهو مقتضى النص السابق فى تحريم عقد الرداء ، وقالت طائفة من أصحابنا لا يحرم عقد الرداء كما لا يحرم عقد الإزار ، وبهذا قطع إمام الحرمين والغزالى فى البسيط والمتولى وغيرهم ، إلا أن المتولى قال : يكره عقده فان عقده فلا فدية ، ودليل هذا أنه لا يعد مخيطا ، ودليل المذهب أنه فى معنى المخيط من حيث إنه مستمسك بنفسه ، وقد أنكر أبو عمرو بن الصلاح على إمام الحرمين تجويزه عقد الرداء ، قال : ولعله لم يبلغه نص الشافعى والأصحاب فى المنع من ذلك ، وحكى صاحب البيان عن الشيخ أبى نصر صاحب المعتمد من العراقيين أنه قال : لا فدية

فى عقد الرداء ، والمشهور فى المذهب تحريم عقده ووجوب الفدية فيه والله أعلم .

(فـرع) إذا شق الإزار نصفين وجعل له ذيلين ، ولف على كل ساق نصفا وشده ، فوجهان (الصحيح) المنصوص فى الأم نصا صريحا وجوب الفدية ، وبهذا قطع المصنف والجمهور ، ونقلوه أيضا عن نصـه فى الأم وتابعوه عليه ، وأطبق العراقيون على التصريح به ، وقطع به البغوى وآخرون من الخراسانيين ، قالوا : فإن فعل ذلك أثم ولزمته الفدية ، وهكذا نقله الغزالى فى البسيط عن العراقيين ، قال : وفيه احتمال أنه لا فدية ، قاله إمام الحرمين قال الرافعى : الذى نقله الأصحاب وجوب الفدية لأنه كالسراويل ، قال : وقال إمام الحرمين : لا فدية بمجرد اللف وعقده وإنما يجب إن كانت خياطة أو شرجا وعرى وقطع المتولى بأنه يكره ولا يحرم ولا فدية فيه ، لأن الإحاطة على سبيل اللف ليست محرمة كما لو التحف بإزار وقميص وعباءة ، ووجه المذهب أنه شابه السراويل فى الصورة والله أعلم .

قال المصنف : قال الشافعى فى الإملاء : وإن زر الإزار أو شوكه أو خاطه لم يجز ، وهذا الذى قاله متفق عليه ، قال أصـحابنا : فإن خالف لزمته الفدية لمـا سبق من الدليل .

(فـرع) يحرم على الرجل لبس القفـازين بلا خلاف ، وفى المرأة خلاف سنوضحه إن شاء الله تعالى ، ولو اتخذ الرجل لساعده أو لعضو آخر شيئا مخيطا أو للحيته خريطة يعلقها بها إذا خضبها فالمذهب تحريمه ووجوب الفدية ، وبهذا قطع ابن المرزبان والأكثرون لأنه فى معنى القفاز ، وتردد الشيخ أبو محمد الجوينى فى تحريمه لأن المقصود تحريم الملابس المعتادة ، وهذا ليس معتادا .

(فــرع) قد ذكرنا أن لبس الخف حرام على الرجل المحرم ، وهذا مجمع عليه سواء كان الخف صحيحا أو مخرقا لعموم الحديث الصحيح السابق (وأما) لبس المداس والجمجم والخف المقطوع أسفل من الكعبين فهل يجوز مع وجود النعلين ؟ فيه وجهان مشهوران ذكرهمــا المصنف والأصحاب (الصحيح) باتفاقهم تحريمه ، ونقله المصنف والأصحاب عن نص الشافعى ، وقطع به كثيرون أو الأكثرون ، وهو مقتضى قوله صلى الله عليه وسلم فى الحديث الصحيح السابق : « فمن لم يجد النعلين فليلبس الخفين وليقطعهما حتى يكونا أسفل من الكعبين » والله أعلم .

(فــرع) قال صاحب البيان : قال الصيمرى : إذا أدخل رجليه إلى ساقى خفيه أو أدخل إحدى رجليه إلى قرار الخف دون الأخرى فلا فدية ، لأنه ليس لابس خفين هذا كلامه (فأما) المسألة الثانية وهى إدخال إحدى الرجلين إلى قرار الخف فغلط صريح ، بل الصواب وجوب الفدية بلا خلاف هذا هو المفهوم من كلام الأصحاب ، وصرح به جمــاعة منهم المتولى لو لبس الخف فى إحدى رجليه لزمته الفدية لوجود مخالفة أمر الشــارع وحصول الستر . هذا كلام المتولى وكلام غيره بمعناه ، قال أصحابنا : لأنه لا فرق فى الحرام الموجب للفدية بين ما يستوعب العضو أو بعضه ، كما لو ستر بعض رأسه أو لبس القميص إلى سرته ونحو ذلك ، فإنه تجب الفدية بلا خلاف (وأما) المسألة الأولى فينبغى أن يجىء فيهــا الخلاف السابق فى باب مسح الخفين ، فيما إذا أدخل رجله إلى ساق الخف ، ثم أحدث قبل استقرارها فى القدم ، هل يجوز المســح أم لا ؟ (الأصح) لا يجوز ، فلا يكون لبسا ، فلا فدية (والثانى) يجوز المسح فيكون لبسا فتجب الفدية ، والله أعلم .

(فــرع) قال أصحابنا :لو كان على المحرم جراحة فشد عليها خرقة ، فإن كانت فى غير الرأس فلا فدية ، وإن كانت فى الرأس لزمه الفدية لأنه يمنع فى الرأس المخيط وغيره ، لكن لا إثم عليه للعذر .

(فــرع) قال الدارمى وغيره : لو لف وسطه بعمامة أو أدخل يده فى كم قميص منفصل عنه فلا فدية له .

(فــرع) قال أصحابنا سواء فى كل ما ذكرناه اللبس فى زمن طويل وقصير ، وسواء الرجل والصبى ، لكن الصبى لا يأثم ويجب الفدية ، وهل تجب فى ماله أم مال الولى ؟ فيه الخلاف السابق فى الباب الأول .

(فــرع) هذا الذى ذكرناه كله إذا لم يكن للرجل عذر فى اللبس ، فإن كان عذر ففيه مسائل (إحداها) إذا احتاج إلى ستر رأسه أو لبس المخيط لعذر كحر أو برد أو مداواة أو احتاجت المرأة إلى ستر الوجه جاز الستر ووجبت الفدية لقوله تعالى : (فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية) الآية .

(الثانية) إذا لم يجد رداء لم يجز له لبس القميص ، بل يرتدى به ولو لم يجد إزاراً ووجد سراويل نظر إن لم يتــأت منه إزار لصغره ، أو لعدم آلة الخياطة أو لخوف التخلف عن القافلة ، ونحو ذلك ، فله لبسه ولا فدية لحديث ابن عباس السابق فى أول الفصل . وإن تأتى منه إزار وأمكنه ذلك بلا ضرر فهل يجوز لبس السراويل على حاله ؟ فيه طريقان (المذهب) جوازه ، وبه قطع المصنف وسائر العراقيين والمتولى وآخرون من الخراسانيين (والثانى) حكاه البغوى وآخرون من الخراسانيين فيه وجهان (أصحهما) هذا (والثانى) لا يجوز ، بل يتعين جعله إزارا ، فإن لبسه سراويل لزمه الفدية ، وبهذا الوجه قطع الفورانى ، ووجهه أنه غير مضطر إلى السراويل والصواب الأول لعموم الحديث ، ولأن فى تكليف قطعه مشقة وتضييع مال . هذا كله إذا لم يمكنه أن يتزر بالسراويل على هيئته ، فإن أمكنه لم يجز لبسه على صفته ، فإن لبسه لزمته الفدية . صرح به المتولى وغيره وهو ظاهر ، وقياسا على ما لو فقد الرداء ووجد القميص ، فإنه لا يجوز لبسه ، بل يرتدى به كما سبق .

وحيث جوزنا لبس السراويل لعدم الإزار فلبسه فلا فدية وإن طال زمانه . فلو وجد الإزار لزمه نزعه فى الحال ، فإن أخر أثم ولزمته الفدية إن كان عالما ، صرح به الأصحاب واتفقوا عليه . وإذا وجد السراويل ووجد إزارا يباع ولا ثمن معه ، أو كان يباع بأكثر من ثمن المثل جاز لبس السراويل ، قال الدارمى وغيره : ولو وهب له الإزار لم يلزمه قبوله ، بل له لبس السراويل لمشقة المنة فى قبوله ، وكذا لو وهب له ثمنه ، فإن كان الواهب ولده ففى وجوب قبوله وجهان ، حكاهما الدارمى والقاضى أبو الطيب وغيرهما ، وهما كالوجهين فى وجوب الحج لبذل الولد المال للمعضوب . وسبق فى بذل ثمن الماء فى التيمم مثله .

قال الدارمى والقاضى أبو الطيب وآخرون : لو أعير إزارا لم يجز لبس السراويل ، هكذا قطع به الدارمى ، وقد سبق فى وجوب قبوله عارية الثوب لمن يصلى فيه وجهان (الصحيح) وجوبه ، وهنا أولى بجريان الخلاف كطول زمان لبسه هنا فى العادة ، ولو كان معه سراويل قيمته قيمة إزار فقد أطلق الدارمى أنه يلزمه أن يستبدل به إزارا إذا أمكنه والصواب التفصيل ذكره القاضى أبو الطيب فى تعليقه قال : إن أمكنه ذلك من غير مضى زمان تظهر فيه عورته لزمه وإلا فلا ، والله أعلم .

(الثالثة) إذا لم يجد نعلين جاز لبس المداس وهو المكعب ، ولبس خفين مقطوعين من أسفل الكعبين ولا فدية لحديث ابن عباس ، ولو لبس الخفين المقطوعين لفقد النعلين ثم وجد النعلين وجب نزعه فى الحال . فإن أخر وجبت الفدية . هذا هو المذهب والمنصوص وبه قطع الجمهور كما قلنا فى لبس السراويل بعد وجود الإزار (والثانى) يجوز وبه قال أبو حنيفة وهو الوجه السابق فى جواز لبس المداس والخفين المقطوعين مع وجود النعلين ، لأنهما فى معنى النعلين ، ولهذا لا يجوز المسح عليهما وهذا ضعيف ، لأن ظاهر الحديث تخصيص الإباحة لمن لم يجد نعلين ، وما ذكروه

من المسح ينتقض بالخف المخرق ، فإنه لا يجوز المسح عليه مع تحريم لبسه ووجوب الفدية فيه قال أصحابنا : وإذا جاز لبس الخفين المقطوعين لم يضر استتار ظهر القدمين بباقيه . قال أصحابنا : والمراد بعقد الإزار والخف أن لا يقدر على تحصيله لعقده أو لعدم بذل مالكه أو عجز عن ثمنه وأجرته ، ولو بيع بغبن أو نسيئة أو وهب له لم يلزمه قبوله ، والله أعلم .

(فـرع) هذا الذى سبق كله فى أحكام الرجل (أما) المرأة فالوجه فى حقها كرأس الرجل ، فيحرم ستره بكل ساتر كما سبق فى رأس الرجل ، ويجوز لها ستر رأسها وسائر بدنها بالمخيط وغيره كالقميص والخف والسراويل ، وتستر من الوجه القدر اليسير الذى يلى الرأس ، لأن ستر الرأس واجب لكونه عورة ، ولا يمكن استيعاب ستره إلا بذلك ، قال أصحابنا : والمحافظة على ستر الرأس بكماله لكونه عورة أولى من المحافظة على كشف ذلك الجزء من الوجه قال أصحابنا : ولها أن تسدل على وجهها ثوبا متجافيا عنه بخشبة ونحوها ، سواء فعلته لحاجة كحر أو برد أو خوف فتنة ونحوها ، أم لغير حاجة . فإن وقعت الخشبة فأصابت الثوب بغير اختيارها ورفعته فى الحال فلا فدية ، وإن كان عمدا أو استدامته ، لزمتها الفدية .

وهل يحرم عليها لبس القفازين ؟ فيه قولان مشهوران (أصحهما) عند الجمهور تحريمه ، وهو نصه فى الأم والإملاء ويجب به الفدية (والثانى) لا يحرم ولا فدية ، ولو اختضبت ولفت على يدها خرقة فوق الخضاب أو لفتها بلا خضاب فالمذهب لا فدية وقيل : قولان كالقفازين . وقال الشيخ أبو حامد : إن لم تشد الخرقة فلا فدية ، وإلا فالقولان ، وقد سبقت هذه المسألة واضحة فى أوائل هذا الباب عند استحباب الحناء للمرأة عند الإحرام .

(فـرع) هذا الذى ذكرناه فى إحرام المرأة ولبسها هو المشهور من

نصوص الشافعى والأصحاب ، ولم يفرقوا بين الحرة والأمة . وقال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : هذا المذكور هو حكم الحرة (فأما) الأمة ففى عورتها وجهان (أحدهما) أنها كالرجل ، فعورتها ما بين سرتها وركبتها (والثانى) جميع بدنها عورة إلا رأسها ويديها وساقيها . قال : فعلى هذا الثانى فيهما وجهان قال القاضى أبو حامد : هى كالحرة فى الإحرام فيثبت لها حكم الحرة فى كل ما ذكرنا ، قال : ومن أصحابنا من قال : وفى ساقيها ورأسها وجهان كالقفازين للحرة . قال : وإن قلنا هى كالرجل فوجهان (أحدهما) أنها كالرجل فى حكم الإحرام (والثانى) كالمرأة . قال : وإن كان نصفها حرا ونصفها رقيقا ، فهل هى كالأمة أو كالحرة ؟ فيه وجهان هذا آخر كلام القاضى أبى الطيب وهو شاذ ، والمذهب ما سبق .

(فرع) (أما) الخنثى المشكل فقال أصحابنا : إن ستر وجهه فلا فدية فيه ، لاحتمال أنه رجل ، وإن ستر رأسه فلا فدية لاحتمال أنه امرأة ، وإن سترهما وجبت لتيقن ستر ما ليس له ستره . قال القاضى أبو الفتوح : فإن قال : أكشف رأسى ووجهى قلنا : فيه ترك للواجب ، قال : ولو قيل يؤمر بكشف الوجه كان صحيحا لأنه إن كان رجلا فكشف وجهه لا يؤثر ولا يمنع منه ، وإن كان امرأة فهو الواجب قال صاحب البيان : وعلى قياس قول أبى الفتوح إذا لبس الخنثى قميصا أو سراويل أو خفا فلا فدية لجواز كونه امرأة ، ويستحب أن لا يستتر بالقميص والخف والسراويل لجواز كونه رجلا ويمكنه ستر ذلك بغير المخيط . هكذا ذكر حكم الخنثى جمهور الأصحاب ، وقال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : لا خلاف أنا نأمره بالستر ولبس المخيط كما نأمره فى صلاته أن يستتر كالمرأة ، قال : وهل تلزمه الفدية ؟ فيه وجهان (أصحهما) لا ، لأن الأصل براءته (والثانى) يلزمه احتياطا كما يلزمه الستر فى صلاته احتياطا للعبادة ، والله أعلم .

(فرع) فى مذاهب العلماء فيمن لم يجد نعلين

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يجوز له لبس خفين بشرط قطعهما أسفل من الكعبين ، ولا يجوز من غير قطعهما ، وبه قال مالك وأبو حنيفة وداود والجمهور ، وهو مروى عن عمر بن الخطاب وعبد الله بن عمر وعروة والنخعى وقال أحمد : يجوز لبسهما من غير قطع ، وروى ذلك عن عطاء وسعيد بن سالم القداح . واحتج أحمد بحديث ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يخطب بعرفات يقول : السراويل لمن لم يجد الإزار والخفاف لمن لم يجد النعلين يعنى المحرم » رواه البخارى ومسلم ، وعن جابر قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « من لم يجد نعلين فليلبس خفين ، ومن لم يجد إزارا فليلبس سراويل » رواه مسلم .

واحتج أصحابنا بحديث ابن عمر أن رجلا سأل النبى صلى الله عليه وسلم ما يلبس المحرم من الثياب ؟ فذكر الحديث السابق فى أول الفصل إلى قوله صلى الله عليه وسلم : « إلا أحد لا يجد النعلين فليلبس الخفين ، وليقطعهما أسفل من الكعبين » رواه البخارى ومسلم وأجاب الشافعى والأصحاب عن حديثى ابن عباس وجابر بأن حديث ابن عمر فيه زيادة ، فالأخذ به أولى ، ولأنه مفسر ، وخبر ابن عباس مجمل ، فوجب ترجيح حديث ابن عمر قال الشافعى : وابن عمر وابن عباس حافظان عدلان لا مخالفة بينهما ، لكن زاد أحدهما زيادة فوجب قبولها ، والله أعلم .

(فرع) قد ذكرنا أنه إذا لم يجد إزارا جاز له لبس السراويل ولا فدية وبه قال أحمد وداود وجمهور العلماء . وقال مالك وأبو حنيفة لا يجوز له لبسه ، وإن عدم الإزار فإن لبسه لزمه الفدية . وقال الرازى من الحنفية : يجوز لبسه وعليه الفدية . ودليلنا حديث ابن عمر وابن عباس المذكورين فى الفرع ، والقياس على من عدم النعلين فإنه ليس له لبس

الخفين المقطوعين ولا فدية عليه بالاتفاق ، والفرق بينه وبين ما قاسوا عليه من تحريم لبس القميص إذا لم يجد الرداء لا يجب عليه لبسه فلا ضرورة إليه ، بخلاف الإزار فإنه يجب لبسه لستر العورة فإذا لم يجد عدل إلى السراويل ولأن السراويل لا يمكنه أن يتزر به ويمكنه أن يرتدى بالقميص وإذا قلنا لو أمكنه أن يتزر بالسراويل لم يجز لبسه كما سبق إيضاحه .

(فـرع) قد ذكرنا أنه لا يجوز للمحرم لبس القباء ، سواء أخرج يديه من كميه أم لا ، فإن لبسه لزمه الفـدية ، وبه قال مالك وحكاه ابن المنذر بمعناه عن الأوزاعى . وقال إبراهيم النخعى وأبو حنيفة وأبو ثور والخرقى من أصحاب أحمد : يجوز لبسه إذا لم يدخل يديه فى كميه ، دليلنا على تحريمه حديث ابن عمر « أن رجلا أتى إلى النبى صلى الله عليه وسلم فقال : يا رسول الله ما يلبس المحرم من الثيـاب ؟ قال : لا يلبس القميص ولا العمامة ولا البرنس ولا السراويل ولا القباء ولا ثوبا يمسه ورس أو زعفران » رواه البيهقى بإسناد صحيح على شرط الصحيح ، قال البيهقى : وهذه الزيادة وهى ذكر القباء صـحيحة محفوظة وعن ابن عمر أيضا قال : « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن لبس القميص والأقبية والسراويلات والخفين إلا أن لا يجد نعلين » رواه البيهقى بإسناد صحيح ؛ ولأنه مخيط فكان محرما موجبا للفدية كالجبة (وأما) تشبيههم إياه بمن التحف بقميص فلا يصح ، لأن ذلك لا يسمى لبسا فى القميص ، ويسمى لبسا فى القباء ، ولأنه غير معتاد فى القميص ومعتاد فى القباء ، والله أعلم .

(فـرع) قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يجوز للمحرم أن يستظل فى المحمل بما شاء . راكبا ونازلا ، وبه قال أبو حنيفة . وقال مالك وأحمد : لا يجوز فإن فعل فعليه الفدية « وعن أحمد رواية أخرى أنه لا فدية ، وأجمعوا على أنه لو قعد تحت خيمة أو سقف جاز ، ووافقونا على أنه إذا كان الزمان يسيرا فى المحمل فلا فدية ، وكذا لو استظل بيده ، ووافقونا أنه لا فدية .

وقد يحتج بحديث[1] عبد الله بن عباس بن أبى ربيعة قال : « صحبت عمر ابن الخطاب رضى الله عنه فما رأيته مضطربا فسطاطا حتى رجع » رواه الشافعى والبيهقى بإسناد حسن ، وعن ابن عمر « أنه أبصر رجلا على بعيره وهو محرم قد استظل بينه وبين الشمس فقال : أضح لمن أحرمت له » رواه البيهقى بإسناد صحيح .

وعن جابر عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ما من محرم يضحى للشمس حتى تغرب إلا غربت بذنوبه حتى يعود كما ولدته أمه » رواه البيهقى وضعفه . ودليلنا حديث أم الحصين رضى الله عنها قالت : حججنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم حجة الوداع فرأيت أسامة وبلالا وأحدهما آخذ بخطام ناقة النبى صلى الله عليه وسلم والآخر رافع ثوبه يستره من الحر حتى رمى جمرة العقبة » رواه مسلم فى صحيحه ، ولأنه لا يسمى لبسا (وأما) حديث جابر المذكور فقد ذكرنا أنه ضعيف مع أنه ليس فيه نهى وكذا فعل عمر ، وقول ابن عمر ليس فيه نهى ، ولو كان فحديث أم الحصين مقدم عليه ، والله أعلم .

(فرع) مذهبنا أنه يجوز للرجل المحرم ستر وجهه ولا فدية عليه ، وبه قال جمهور العلماء . وقال أبو حنيفة ومالك : لا يجوز كرأسه . واحتج لهما بحديث ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم قال فى المحرم الذى خر من بعيره : « ولا تخمروا وجهه ولا رأسه » رواه مسلم وعن ابن عمر أنه كان يقول : « ما فوق الذقن من الرأس فلا يخمره المحرم » رواه مالك والبيهقى وهو صحيح عنه .

واحتج أصحابنا برواية الشافعى عن سفيان بن عيينة عن عبد الرحمن ابن القاسم عن أبيه « أن عثمان بن عفان وزيد ثابت ومروان بن الحكم

---

(1) عبد الله هو ابن الفضل بن العباس بن ربيعة بن الحارث ثقة من الطبقة الرابعة من التابعين (المطيعى) .

كانوا يخمرون وجوههم وهم حرم » وهذا إسناد صحيح وكذلك رواه البيهقى ، ولكن القاسم لم يدرك عثمان وأدرك مروان . واختلفوا فى إمكان إدراكه زيدا وروى مالك والبيهقى بالإسناد الصحيح عن عبد الله بن أبى بكر عن عبد الله بن عامر بن ربيعة قال : « رأيت عثمان بالعرج وهو محرم فى يوم صائف قد غطى وجهه بقطيفة أرجوان » (والجواب) عن حديث ابن عباس أنه إنما نهى عن تغطية وجهه لصيانة رأسه ، لا لقصد كشف وجهه ، فإنهم لو غطوا وجهه لم يؤمن أن يغطوا رأسه ولا بد من تأويله ، لأن مالكا وأبا حنيفة يقولان : لا يمتنع من ستر رأس الميت ووجهه والشافعى وموافقوه يقولون : يباح ستر الوجه دون الرأس ، فتعين تأويل الحديث (وأما) قول ابن عمر فمعارض بفعل عثمان وموافقيه ، والله أعلم .

(فرع) قد ذكرنا أن الأصح عندنا تحريم لبس القفازين على المرأة ، وبه قال عمر وعلى وعائشة رضى الله عنهم . وقال الثورى وأبو حنيفة : يجوز وحكى ذلك عن سعد بن أبى وقاص رضى الله عنه .

(فرع) قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يجوز أن يتقلد السيف ، وبه قال الأكثرون ، ونقل القاضى أبو الطيب عن الحسن البصرى كراهته ، وعن مالك أنه لا يجوز .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(ويحرم عليه استعمال الطيب فى ثيابه وبدنه لحديث ابن عمر رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « ولا يلبس من الثياب ما مسه ورس أو زعفران » ويجب به الفدية قياسا على الحلق ، ولا يلبس ثوبا مبخرا بالطيب ، ولا ثوبا مصبوغا بالطيب وتجب به الفدية قياسا على ما مسه الورس والزعفران ، وإن علق بخفه طيب وجبت به الفدية لانه ملبوس فهو كالثوب ويحرم عليه استمال الطيب فى بدنه ولا يجوز ان ياكله ولا ان يكتحل به ولا ان يستعط به ولا يحتقن به فإن استعمله فى شىء من ذلك لزمته الفدية لانه إذا وجب ذلك فيما يستعمله فى الثياب فلان يجب فيما يستعمله فى بدنه

اولى ، وإن كان الطيب فى طعام — نظرت فان ظهر فى طعمه او رائحته — لم يجز اكله وتجب به الفدية ، وإن ظهر ذلك فى لونه وصبغ به اللسان من غير طعم ولا رائحة ، فقد قال فى المختصر والاوسط من الحج : لا يجوز ، وقال فى الام والإملاء : يجوز ، قال ابو إسحق : يجوز قولا واحدا ، وتاول قوله فى الأوسط على ما إذا كانت له رائحة ، ومنهم من قال : فيه قولان (احدهما) لا يجوز لأن اللون إحدى صفات الطيب فمنع من استعماله كالطعم والرائحة (والثانى) يجوز وهو الصحيح لأن الطيب بالطعم والرائحة) .

(الشرح) حديث ابن عمر رواه البخارى ومسلم (وقوله) ، قياسا على الحلق إنما قاس عليه لأنه منصوص عليه فى القرآن ،وفى حديث كعب ابن عجرة السابق وقوله : وإن علق بخفه طيب ، قال الفارقى : « وفرض هذا فى النعل أولى لأن النعل يجوز له لبسه والخف يحرم لبسه ، قال : ويمكن تصويره بأن يكون قد لبسه ولزمته الفدية » وعلق به الطيب فيلزمه فدية ، هذا كلامه وهو متصور فى النعل وفى الخف كما ذكره ، وفيما لو لبس خفا مقطوعا للعجز عن النعلين ، وفيما لو لبس الخفين جاهلا تحريمهما وعلق به طيب وهو يعلم تحريمه .

اما الاحكام فقال الشافعى والأصحاب : يحرم على الرجل والمرأة استعمال الطيب ، وهذا مجمع عليه لحديث ابن عمر . قال أصحابنا : واستعمال الطيب هو أن يلصق الطيب ببدنه أو ملبوسه على الوجه المعتاد فى ذلك الطيب ، فلو طيب جزءا من بدنه بغالية أو مسك مسحوق أو ماء ورد لزمته الفدية ، سواء الإلصاق بظاهر البدن أو باطنه ، بأن أكله أو احتقن به أو استعط أو اكتحل أو لطخ به رأسه أو وجهه أو غير ذلك من بدنه أثم ولزمته الفدية ، ولا خلاف فى شيء من ذلك إلا الحقنة والسعوط ، ففيهما وجه أنه لا فدية فيهما . حكاه الرافعى وهو ضعيف (والمشهور) وجوب الفدية ، وبه قطع المصنف والجمهور ، ولو لبس ثوبا مبخرا بالطيب ، أو ثوبا مصبوغا بالطيب أو علق بنعله طيب لزمته الفدية ، لما ذكره المصنف .

ولو عبقت رائحة الطيب دون عينه بأن جلس فى دكان عطار أو عند الكعبة وهى تبخر ، أو فى بيت يبخر ساكنوه فلا فدية بلا خلاف ، ثم إن لم يقصد الموضع لاشتمام الرائحة لم يكره ، وإن قصد لاشتمامها ففى كراهته قولان للشافعى (أصحهما) يكره ، وبه قطع القاضى أبو الطيب وآخرون ، وهو نصه فى الإملاء (والثانى) لا يكره وقطع القاضى حسين بالكراهة ، وقال : إنما القولان فى وجوب الفدية (والمذهب) الأول وبه قطع الأكثرون ، وقطع البندنيجى أنه لا يكره القرب من الكعبة لشم الطيب . قال : وإنما القولان فى غيرها ، وليس كما قال ، بل المذهب طرد الخلاف فى الجميع ، ولو احتوى على مجمرة فتبخر بالعود بدنه أو ثيابه لزمته الفدية بلا خلاف لأنه يعد استعمالا ولو مس طيبا يابسا كالمسك والكافور والذريرة ، فإن علق بيده لونه وريحه وجبت الفدية بلا خلاف لأن استعماله هكذا يكون ، وإن لم يعلق بيده شىء من عينه لكن عبقت به الرائحة ففى وجوب الفدية قولان (الأصح) عند الأكثرين ، وهو نصه فى الأوسط لا تجب لأنها عن مجاورة فأشبه من قعد عند الكعبة وهى تبخر (والثانى) تجب ، وصححه القاضى أبو الطيب وهو نصه فى الأم والإملاء والقديم لأنها عن مباشرة .

وإن كان الطيب رطبا - فإن علم أنه رطب وقصد مسه فعلق بيده - لزمته الفدية وإن ظن أنه يابس فمسه فعلق بيده فقولان (أحدهما) تجب الفدية لأنه مسه قاصدا ، فصار كمن علم أنه رطب (والثانى) لا . لأنه علق به بغير اختياره ، فصار كمن رش عليه ماء ورد بغير اختياره وذكر الدارمى أنهذا القول الثانى نصه فى الجديد ، والأول هو القديم ، ولذلك ذكره صاحب التقريب . قال الرافعى : رجح إمام الحرمين وغيره الوجوب ، ورجحت طائفة عدم الوجوب ، قلت : هذا أصح لأنه نصه فى الجديد ، ولأنه غير قاصد وقد ذكر المصنف المسألة فى أواخر الباب فى استعمال الطيب ناسيا والله أعلم .

ولو شد مسكا أو كافورا أو عنبرا فى طرف ثوبه أو جبته ، أو لبسته المرأة حشوا بشيء منها وجبت الفدية قطعا ، لأنه استعماله ، ولو شد العود فلا فدية ، لأنه لا يعد تطيبا بخلاف شد المسك ، ولو شم الورد فقد تطيب ، ولو شم ماء الورد فلا ، بل استعماله أن يصبه على بدنه أو ثوبه ، ولو حمل مسكا أو طيبا فى كيس أو خرقة مشدودا ، أو قارورة مصممة الرأس أو حمل الورد فى وعاء فلا فدية ، نص عليه فى الأم ، وقطع به الجمهور ، وفيه وجه شاذ أنه إن كان يشم قصدا لزمته الفدية ، ولو حمل مسكا فى قارورة غير مشقوقة فلا فدية فى أصح الوجهين ، وبه قطع القاضى أبو الطيب ونقله عن الأصحاب ، ولو كانت القارورة مشقوقة أو مفتوحة الرأس قال الأصحاب وجبت الفدية ، قال الرافعى : وفيه نظر لأنه لا يعد طيبا ولو جلس على فراش مطيب أو أرض مطيبة أو نام عليها مفضيا إليها ببدنه أو ملبوسه لزمته الفدية ولو فرش فوقه ثوبا ثم جلس عليه أو نام لم تجب الفدية نص عليه الشافعى فى الأم ، واتفق عليه الأصحاب ، لكن إن كان الثوب رقيقا كره وإلا فلا ولو داس بنعله طيبا لزمته الفدية .

(فرع) لو خفيت رائحة الطيب أو الثوب المطيب لمرور الزمان أو لغبار وغيره ــ فإن كانت بحيث لو أصابه الماء فاحت رائحته ــ حرم استعماله ، وإن بقى اللون لم يحرم على أصح الوجهين . ولو انغمر شيء من الطيب فى غيره ، كماء ورد انمحق فى ماء كثير ، لم تجب الفدية باستعماله على أصح الوجهين ، فلو انغمرت الرائحة وبقى اللون أو الطعم ففيه الخلاف الذى سنذكره إن شاء الله تعالى فى الطعام المطيب (أما) إذا أكل طعاما فيه زعفران أو طيب آخر أو استعمل مخلوطا بالطيب لا لجهة الأكل ــ فينظر إن استهلك الطيب فلم يبق له ريح ولا طعم ولا لون ــ فلا فدية بلا خلاف . وإن ظهرت هذه الأوصاف وجبت الفدية بلا خلاف وإن بقيت الرائحة فقط وجبت الفدية لأنه يعد طيبا ، وإن بقى اللون وحده فطريقان مشهوران ذكرهما المصنف والأصحاب ، ودليلهما فى الكتاب (أصحهما)

على قولين (أصحهما) لا فدية وهو نصه فى الأم والإملاء والقديم (والثانى) يجب وهو نصه فى الأوسط (والطريق الثانى) لا فدية قطعا .

وإن بقى الطعم فقط ، فثلاث طرق ذكرها صاحب الشامل والبيان وغيرهما (أصحهما) وجوب الفدية قطعا ، وبه قطع المصنف والجمهور ، ونقل القاضى أبو الطيب فى تعليقه اتفاق الأصحاب عليه كالرائحة (والثانى) فيه طريقان (والثالث) لا فدية وهذا ضعيف أو غلط . وحكى البنديجى طريقا رابعا لا فدية قطعا ، ولو أكل الحليحلتين المربى فى الورد نظر فى استهلاك الورد فيه وعدمه ، قال الرافعى : ويجىء فيه هذا التفصيل ، أطلق الدارمى أنه إن كان فيه ورد ظاهر وجبت الفدية قال الماوردي والرويانى : لو أكل العود لا فدية عليه لأنه لا يعد تطييبا إلا بالتبخر به بخلاف المسك ، والله أعلم .

(فرع) لو كان المحرم أخشم لا يجد رائحة فاستعمل الطيب لزمته الفدية بلا خلاف ، لأنه وجد استعمال الطيب مع العلم بتحريمه ، فوجبت الفدية ، وإن لم ينتفع به كما لو نتف شعر لحيته أو غيرها من شعوره التى لا ينفعه نتفها وممن صرح بالمسألة المتولى وصاحبا العدة والبيان .

(فرع) قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : قال الشافعى فى الأم : وإن لبس إزارا مطيبا لزمته فدية واحدة للطيب ، ولا شىء عليه فى اللبس ، لأن لبس الإزار مباح قال : وإن جعل على رأسه الغالية لزمه فديتان إحداهما للطيب والثانية لتغطيته رأسه ، وهما جنسان فلا يتداخلان ، هذا نقل القاضى وكذا نقله غيره ، قال الدارمى : لو لبس إزارا غير مطيب ولبس فوقه إزارا آخر مطيبا قال ابن القطان فيه وجهان يعنى هل تجب فيه فدية أم فديتان ؟ الأصح فدية ، لأن جنس الإزار مباح ، ولو طبق أزرا كثيرة بعضها فوق بعض جاز .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(والطيب كل ما يتطيب به ويتخذ منه الطيب ، كالمسك والكافور والعنبر والصندل والورد والياسمين والورس والزعفران ، وفي الريحان الفارسي والمرزنجوش والنيلوفر والنرجس قولان (احدهما) يجوز شمها لما روى عثمان رضي الله عنه « أنه سئل عن المحرم يدخل البستان ؟ فقال : نعم ويشم الريحان » ولأن هذه الأشياء لها رائحة إذا كانت رطبة ، فإذا جفت لم يكن لها رائحة (والثاني) لا يجوز لأنه يراد للرائحة فهو كالورد والزعفران (واما) البنفسج فقد قال الشافعي : ليس هو بطيب ، فمن اصحابنا من قال : هو طيب قولا واحدا لأنه تشم رائحته ويتخذ منه الدهن ، فهو كالورد ، وتاول قول الشافعي على المربب بالسكر ، ومنهم من قال : ليس هو بطيب قولا واحدا لأنه يراد للتداوي ولا يتخذ من يابسه طيب ، ومنهم من قال : هو كالنرجس والريحان ، وفيه قولان لأنه يشم رطبه ولا يتخذ من يابسه طيب .

(واما) الاترج فليس بطيب [لأنه يراد للأكل فهو كالتفاح والسفرجل (1)واما العصفر فليس بطيب] لقوله صلى الله عليه وسلم : « وليلبسن ما احببن من المعصفر » لأنه يراد للون فهو كاللون(2) والحناء ليس بطيب ، لما روى « ان ازواج رسول الله صلى الله عليه وسلم كن يختضبن بالحناء وهن محرمات » ولأنه يراد للون فهو كالعصفر . ولا يجوز ان يستعمل الأدهان المطيبة كدهن الورد والزنبق ودهن البان المنشوش وتجب بها الفدية ، لأنه يراد للرائحة (واما) غير المطيب كالزيت والشيرج والبان غير المنشوش فانه يجوز استعمالها في غير الراس واللحية ، لأنه ليس فيه طيب ولا تزيين ولا (3) يحرم استعمالها في شعر الراس واللحية ، لأنه يرجل الشعر ويزينه وتجب به الفدية ، فإن استعمله في رأسه وهو اصلع جاز ، لأنه ليس فيه تزيين ، وإن استعمله في راسه وهو محلوق لم يجز ، لأنه يحسن الشعر إذا نبت ويجوز أن يجلس عند العطار ، وفي موضع يبخر لان في المنع من ذلك مشقة ، ولأن ذلك ليس بتطيب مقصود ، والمستحب ان يتوقى ذلك إلا ان

---

(1) ما بين المعقوفين ساقط من ش و ق (ط) .

(2) في بعض نسخ المهذب فهو كالنيل .

(3) كذا في ش و ق والواضح من كلام الشارح وبعض نسخ المهذب حذف (لا) لثبوت الحرمة (ط) .

يكون فى موضع قربة كالجلوس عند الكعبة وهى تجمر ، فلا يكره ذلك لان الجلوس عندها قربة ، فلا يستحب تركها لامر مباح ، وله ان يحمل الطيب فى خرقة او قارورة ، والمسك فى نافجة ولا فدية عليه ، لان دونه حائلا . وإن مس طيبا فعبقت به رائحته ففيه قولان (احدهما) لا فدية عليه ، لانه رائحة من مجاورة فلم يكن لها حكم كالمـاء إذا تغيرت رائحته بجيفة بقربه (والثانى) يجب لان المقصود من الطيب هو الرائحة ، وقد حصل ذلك وإن كان عليه طيب فاراد غسله فالمستحب ان يولى غيره غسله حتى لا يباشره بيده فإن غسله بنفسه جاز ، لان غسله ترك له فلا يتعلق به تحريم كما لو دخل دار غيره بغير إذنه فاراد ان يخرج . وإن حصل عليه طيب ولا يقدر على إزالته بغير المـاء ، وهو محدث ، ومعه من المـاء ما لا يكفى الطيب والوضوء غسل به الطيب ، لان الوضوء له بدل ، وغسل الطيب لا بدل له ، وإن كان عليه نجاسة استعمل المـاء فى إزالة النجاسة لان النجاسة تمنع صحة الصلاة ، والطيب لا يمنع صحة الحج) .

(الشرح) أما حديث « وليلبسن ما أحببن » فسبق بيانه قريبـا فى فصل تحريم اللباس (وأما) الأثر المذكور عن عثمان فغريب ، وصح عن ابن عباس معناه ، فذكر البخارى فى صحيحه عن ابن عباس معناه تعليقا بغير إسناد أنه قال : « يشم المحرم الريحان ويتداوى بأكل الزيت والسمن » وروى البيهقى بإسناده الصحيح المتصل عن ابن عباس أيضا أنه كان لا يرى بأسا للمحرم بشم الريحان . وروى البيهقى عكســه عن ابن عمر وجابر فروى بإسنادين صحيحين (أحدهما) عن ابن عمر أنه كان يكره شــم الريحان للمحرم (والثانى) عن أبى الزبير أنه سمع جابرا يسأل عن الريحان أيشمه المحرم والطيب والدهن ؟ فقال : لا (وأما) قوله : إن أزواج رسول الله صلى الله عليه وسلم « كن يختضبن بالحناء وهن محرمات » فغريب ، وقد حكاه ابن المنذر فى الإشراف بغير إسناد ، وإنما روى البيهقى فى هذه المسألة حديث عائشة أنها سئلت عن الحناء والخضاب فقالت : « كان خليلى صلى الله عليه وسلم لا يحب ريحه » قال البيهقى : فيه كالدلالة على أن الحناء ليس بطيب فقد « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يحب الطيب ولا يحب ريح الحناء » .

(اما الفاظ الفصل) فالياسمين والياســمون إن شئت أعربته باليــاء والواو ، وإن شئت جعلت الإعراب فى النون ، لغتان (وأما) الورس فسبق بيانه فى باب زكاة الثمار (وأما) الريحان الفارسى فهو الضمران (وأما) المرزنجوش ــ فميم مفتوحة ثم راء ساكنة ثم زاى مفتوحة ثم نون ساكنة ثم جيم مضمومة ثم واو ثم شين معجمة ــ وهو معروف وهو نوع من الطيب يشبه الغسلة ــ بكسر الغين ــ والعوام يصحفونه (وأما) اللينوفر فهكذا هو فى المهذب ــ بلامين ــ وذكر أبو حفص بن مكى الصــقلى الإمام فى كتابه (تثقيف اللسان) أنه إنما يقال نيلوفر ــ بفتح النون واللام ونينوفر بنونين مفتوحتين ولا يقال نينوفر ــ بكسر النون ــ وجعــله من لحن العوام ، قوله : ولأن هذه الأشياء لها رائحة إذا كانت رطبة ، فإذا جفت لم يكن لها رائحة ، يعنى فلا يكون طيبا لأن الطيب هو ما قصد به الطيب رطبا ويابسا ، وهذه الأشياء ليست كذلك ، فإن رائحتها تختص بحــال الرطوبة .

(قوله :) ويشم الريحان ــ هو بفتح الياء والشين ــ قوله : الأترج هو ــ بضم الهمزة والراء وإسكان التاء بينهما وتشديد الجيم ــ ويقــال ترنج حكاه الجوهرى وآخرون ، والأول أفصح وأشهر ، وأما الحنــاء فممدود وهو اسم جنس والواحدة حناءة كقثاء وقثــاءة ، قوله : كدهن الورد والزنبق هو ــ بفح الزاى ثم نون ساكنة ثم باء موحدة مفتوحة ثم قاف ــ وهو دهن الياسمين الأبيض ، وقال الجوهرى فى صحاحه : هو دهن الياسمين فلم يخصه بالأبيض وهو لفظ عربى ، قوله : دهن البــان المنشوس هو ــ بالنون والشين المعجمة المكررة ومعناه المغلى بالنار ، وهو يغلى بالمسك قوله : الكعبة وهى تجمر ــ بالجيم المفتوحة وتشديد الميم ــ أى تبخر ، قوله : المسك فى نافجة هى بالنون والفاء والجيم ــ وهى وعاؤه الأصلى الذى تلقيه الظبية ، قوله : عبقت رائحته هو ــ بكسر الباء ــ أى فاحت ، والله أعلم .

اما الأحكام فقال أصحابنا رحمهم الله : يشترط فى الطيب الذى يحكم بتحريمه أن يكون معظم الغرض منه الطيب ، واتخاذ الطيب منه ، أو يظهر فيه هذا الغرض ، هذا ضابطه ثم فصلوه فقالوا : الأصل فى الطيب المسك والعنبر والكافور والعود والصندل والدريرة ونحو ذلك ، وهـذا كله لا خلاف فيه ، والكافور صمغ شجر معروف ، وأما النبات الذى له رائحة فأنواع منها ما يطلب للتطييب واتخـاذ الطيب منه كالورد والياسـمين والخيرى والزعفران والورس ونحوها فكل هذا طيب ، وحكى الرافعى وجها شاذا فى الورد والياسمين والخيرى أنها ليست طيبا والمذهب الأول .

قال أصحابنا : نص النبى صلى الله عليه وسلم فى الحديث الصحيح السابق على الزعفران والورس ، ونبهنا بهما على ما فى معناهما وما فوقهما كالمسك (ومنها) ما يطلب للأكل أو للتداوى غالبا كالقرنفل والدارصينى والفلفل والمصطكى والسنبل وسائر الفواكه ، كل هذا وشبهه ليس بطيب ، فيجوز أكله وشمه وصبغ الثوب به . ولا فدية فيه ، سواء قليله وكثيره ، ولا خلاف فى شىء من هذا إلا القرنفل ، فإن صـاحب البيان حكى فيـه وجهين (أحدهما) وهو قول الصيدلانى أنه ليس بطيب (والثانى) قول الصيمرى أنه طيب . قال : وهو الأصح ، وليس كما قال ، بل الصحيح المشهور الذى قطع به الجمهور أنه ليس بطيب والله أعلم .

(ومنها) ما ينبت بنفسـه ولا يراد للطيب كنور أشـجار الفواكه كالتفاح والمشمش والكمثرى والسفرجل ، وكالشيح والقيصوم وشقائق النعمان والإذخر والخزامى وسائر أزهار البرارى ، فكل هذا ليس بطيب ، فيجوز أكله وشمه وصبغ الثوب به ، ولا فدية فيه بلا خلاف (ومنهـا) ما يتطيب به ولا يتخـذ منه الطيب كالنرجس والمرزنجوش والريحـان الفارسى والآس وسـائر الرياحين ، ففيهـا طريقان حكاهما البندنيجى (أصحهما) عنده أنها طيب قولا واحدا (والطريق الثانى) وهو الصحيح المشهور ، وبه قطع الجمهور فيـه قولان مشهوران ، ذكرهمـا المصنف

بدليلهما (الصحيح) الجديد أنها طيب موجبة للفدية (والقديم) ليست بطيب ولا فدية . وممن ذكر كل الرياحين فى هـذا النوع وحكى فيهـا القولين المحاملى والبندنيجى وصاحب البيان .

(وأما) اللينوفر ففيه طريقان (المشهور) أنه كالنرجس فيكون فيه القولان (الجديد) تحريمه (والقـديم) إباحته . وبهـذا الطريق قطع المصنف والأكثرون (والثانى) أنه طيب قولا واحدا حكاه الرافعى وقطع به البندنيجى ، وقطع المصنف فى التنبيه بأنه ليس [1] بطيب وهو شاذ ضعيف (وأما) البنفسج ففيه ثلاث طرق مشهورة ذكرها المصنف (أصحها) أنه طيب (والثانى) أنه ليس بطيب وبه قطع المصنف فى التنبيه (والثالث) فيه قولان ، فإذا قلنا بالمذهب : إنه طيب فقد ذكر المـاوردى وغيره لنص الشافعى الذى حكاه المصنف تأويلين (أحدهمـا) محمول على المربى بالسكر الذى ذهبت رائحته ، وهذا هو التأويل الذى ذكره المصنف وهو المشهور (والثانى) أنه محمول على البنفسج البرى ، وحكى الرافعى وجها أنه يعتبر عادة كل بلد فيما يتخذ طيبا ، قال : وهو غلط نبهنا عليه والصواب ما سبق .

(فـرع) الحناء والعصفر ليسا بطيب بلا خلاف عندنا ، ولا فدية فيهما كيف استعملهما . وقال صاحب الإبانة : قال الشافعى : لو اختضبت المرأة بالحناء ولفت على يدها خرقة فعليها [2] قال فمنهم من قال : فيـه قولان ومنهم من قال ليس بطيب قولا واحدا وإنما القولان فى لف الخرقة

---

(١) قال المصنف فى التنبيه : ومحرم عليه الطيب فى ثيابه وبدنه ويحرم عليه شم الادهان المطيبة واكل ما فيه طيب ظاهر وشم الرياحين كالورد والياسمين والورس والزعفران ويجوز له شم النيلوفر والبنفسج وفى الريحان الفارسى قولان ا هـ فانت ترى انه لم يذكر النرجس ولعله سقط من النسخة المطبوعة الآن فى الاسواق وهذه احدى رزايا طبع الكتب بغير تحقيق من أهل هذا الفن (ط) .

(٢) كذا بالأصل فليحرر ونرى ان السقط : الكفارة لانه اشبه القفاز قال واما ـ والقول هنا لصاحب الابانة ـ الحناء فمنهم الخ (ط) .

كالقولين فى القفازين هذا كلامه ، وكذا قال شارح الإبانة هو وصاحب العدة : الحناء هل هو طيب أم لا ؟ قيل : فيه قولان وقيل : ليس بطيب قطعا ، وهذا الخلاف الذى حكياه غلط ، والمشهور والمعروف فى المذهب أنه ليس بطيب قولا واحدا وإنما القولان فى الخرق الملفوفة ، وقد سبق بيانه واضحا والله أعلم .

(فرع) فى أنواع من النبات غريبة ذكرها بعض الأصحاب (منها) الكاذى — بالذال المعجمة — نقل القاضى أبو الطيب فى تعليقه عن الشافعى أنه طيب قولا واحدا كالمسك ، قال الشافعى : وهو نبات يشبه السوسن ، وممن قطع بأنه طيب الماوردى وصاحب البيان (ومنها) اللفاح ذكر المحاملى والقاضى أبو الطيب والبندنيجى والبغوى والمتولى وصاحب العدة أنه على القولين كالنرجس . قال القاضى أبو الطيب . وكذلك القولان فى النمام — بفتح النون وتشديد الميم — وهو نبت معروف طيب الرائحة . قال : ويجريان فى السوسن والبرم ، وقال الدارمى : النمام يحتمل أنه على القولين كالنرجس ، ويحتمل أنه ليس بطيب قطعا كالبقول . قال الدارمى : الأترج والنارنج ليسا بطيب ، قال : وأما قشورهما فقال أبو إسحق المروزى : ليست بطيب ، وقال أبو على ابن أبى هريرة : فيه قولان كالريحان . هذا كلامه وهو غريب ، والصواب القطع بأنها ليست طيبا .

(فرع) حب المحلب قال الدارمى : ليس هو بطيب ، ولم يذكر فيه خلافا ، وفيما قاله احتمال .

(فرع) الأدهان ضربان (أحدهما) دهن ليس بطيب ولا فيه طيب كالزيت والشيرج والسمن والزبد ودهن الجوز واللوز ونحوها فهذا لا يحرم استعماله فى جميع البدن إلا فى الرأس واللحية ، فيحرم استعماله فيهما بلا خلاف ، لما ذكره المصنف ، فلو كان أصلع لا تنبت رأسه شعرا فدهن رأسه أو أمرد فدهن ذقنه فلا فدية ، بلا خلاف وإن كان محلوق

الرأس فوجهان مشهوران فى طريقة خراسان (أصحهما) وبه قطع المصنف وجماهير العراقيين وجوب الفدية لما ذكره المصنف (والثانى) لا فدية لأنه لا يزال به شعث وهذا اختيار المزنى والفورانى . واتفق أصحابنا على جواز استعمال هذا الدهن فى جميع بدنه غير الرأس واللحية ، سواء شعره وبشره وعلى جواز أكله . ولو كان على رأسه شجة فجعل هذا الدهن فى داخلها من غير أن يمس شعرا فلا فدية بلا خلاف ، صرح به الدارمى والبندنيجى والماوردى وصاحب الشامل وآخرون . قال الماوردى : ولو طلى شعر رأسه ولحيته بلبن جاز ولا فدية ، وإن استخرج منه السمن لأنه ليس بدهن ، ولا يحصل به ترجيل الشعر . قال : وأما الشحم والشمع إذا أذيبا فهما كالدهن يحرم على المحرم ترجيل شعره بهما والله أعلم .

(الضرب الثانى) دهن هو طيب (فمنه) دهن الورد ، والمذهب وجوب الفدية فيه ، وبه قطع المصنف والجمهور (وقيل :) فيه وجهان حكاه الرافعى وأشار إليه إمام الحرمين (ومنه) دهن البنفسج ، فإن لم توجب الفدية فى نفس البنفسج فدهنه أولى ، وإلا فكدهن الورد . قال الرافعى : ثم اتفق الأصحاب على أن ما طرح فيه الورد والبنفسج فهو دهنهما ، ولو طرحا على السمسم فأخذ رائحته ثم استخرج منه الدهن ، قال الجمهور : لا فدية فيه ، وخالفهم الشيخ أبو محمد الجوينى فأوجبها .

(ومنه) البان ودهنه ، قال الرافعى : أطلق الجمهور أن كل واحد منهما طيب ، ونقل إمام الحرمين عن نص الشافعى أنهما ليسا بطيب ، وتابعه الغزالى قال الرافعى : ويشبه أن لا يكون خلافا محققا ، بل هما محمولان على تفصيل حكاه صاحب المهذب والتهذيب ، وهو أن دهن البان المنشوش وهو المغلى فى الطيب طيب وغير المنشوش ليس بطيب ، هذا كلام الرافعى وهو كما قال . وقد قال : بالتفصيل الذى ذكره صاحب المهذب والتهذيب جماعات غيرهما منهم القاضى أبو الطيب والمحاملى وصاحب البيان

وآخرون • ونقله المحاملى عن نص الشافعى (ومنه) دهن الزنبق والخيرى والكاذى ، وهذا كله طيب بلا خلاف لما ذكره المصنف والله أعلم •

(وأما) دهن الأترج ففيه وجهان حكاهما الماوردى والرويانى (أحدهما) أنه طيب ، وبه قطع الدارمى لأن قشره يربى به الدهن كالورد (والثانى) ليس بطيب لأن الأترج ليس بطيب ، وإنما هو مأكول مباح للمحرم •

(فـرع) اتفقت نصوص الشافعى والأصحاب على أنه يجوز أن يجلس المحرم عند عطار ، وهو فى موضع يبخر ، والأولى اجتنابه لما ذكره المصنف ، وقد سبق بيان هذا فى الفصل الذى قبل هذا ، وسبق فيه أيضا حكم حمل الطيب فى قارورة وخرقة ، وحمل نافجة المسك ، وسبق فيه أيضا بيان القولين فيمن مس طيبا فعلقت به رائحته وأن الأصح أنه لا فدية • والله أعلم •

(فـرع) متى لصق الطيب ببدنه أو ثوبه على وجه لا يوجب الفدية بأن كان ناسيا أو ألقته ريح عليه لزمه المبادرة بإزالته بأن ينحيه أو يغسله أو يعالجه بما يقطع ريحه قال الدارمى وغيره لوحته حتى ذهب أثره كفاه قال المصنف والأصحاب : الأولى يأمر غيره بإزالته ولا يباشره بنفسه ، فإن باشره بنفسه جاز بلا خلاف لما ذكره المصنف ، فإن أخر إزالته مع الإمكان لزمته الفدية فان كان زمنا لا يقدر على إزالته فلا فدية كمن أكره على التطيب ذكره البغوى • ولو لصق به طيب يوجب الفدية لزمه أيضا المبادرة إلى إزالته فان أخره عصى ولا تتكرر به الفدية • قال المصنف والأصحاب : ولو كان معه ما يكفيه لوضوئه أو إزالة الطيب ولا يكفيه لهما وهو محدث ولم يمكنه إزالة الطيب بغير الماء غسل الطيب ، لأنه لا بدل له ويتيمم • هكذا أطلق المصنف وكثيرون المسألة ، وقال المحققون : هذا إذا لم يمكن أن يتوضأ به ويجمعه ثم يغسل به الطيب ، فإن أمكن ذلك وجب فعله جمعا

بين العبادتين ، وقد سبقت المسألة واضحة فى باب التيمم فى مسألة من وجد بعض ما يكفيه • ولو كان عليه نجاسة وطيب ولم يمكنه إلا غسل أحدهما غسل النجاسة لما ذكره المصنف ، والله أعلم •

(فرع) قال أصحابنا : ولا يكره للمحرم شرى الطيب ، كما لا يكره شرى المخيط والجارية •

(فرع) يحرم عليه أن يكتحل بما فيه طيب ، فان احتاج إليه جاز ، وعليه الفدية ، وله الاكتحال بما لا طيب فيه فقد ذكر المصنف فى أواخر هذا الباب أنه يكره لأنه زينة • واتفق أصحابنا على أنه لا يحرم (وأما) الكراهة فنقل المزنى عن الشافعى أنه لا بأس به ، ونص فى الإملاء على كراهته فقيل قولان (والأصح) أنه على حالين ، فان لم يكن فيه زينة كالتوتية الأبيض لم يكره ، وإن كان فيه زينه كالأثمد كره إلا لحاجة كرمد •

(فرع) قد ذكرنا أن الطيب حرام على المحرم • وهذا مجمع عليه ومذهبنا أنه لا فرق بين أن يتبخر أو يجعله فى بدنه أو ثوبه وسواء كان الثوب مما ينفض الطيب لم يكن ، قال العبدرى : وبه قال أكثر العلماء ، وقال أبو حنيفة : يجوز للمحرم أن يتبخر بالعود والند ولا يجوز أن يجعل شيئا من الطيب فى بدنه ، ويجوز أن يجعله على ظاهر ثوبه ، فان جعله فى باطنه — وكان الثوب لا ينفض — فلا شىء عليه وإن كان ينفض لزمته الفدية • دليلنا حديث ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا يلبس ثوبا مسه ورس أو زعفران » رواه البخارى ومسلم ، وهو عام يتناول ما ينفض وغيره •

(فرع) الحناء ليس بطيب عندنا كما سبق ولا فدية ، وبه قال مالك وأحمد وداود وقال أبو حنيفة : طيب يوجب الفدية •

(فــرع) إذا لبس ثوبا معصفرا فلا فدية ، والعصفر ليس بطيب هذا مذهبنا وبه قال أحمد وداود وحكاه ابن المنذر عن ابن عمر وجابر وعبد الله ابن جعفر وعقيل بن أبى طالب وعائشة وأسماء وعطاء ، قال : وكرهه عمر ابن الخطاب ، وممن تبعه الثورى ومالك ومحمد بن الحسن وأبو ثور ، وقال أبو حنيفة : إن نفض على البدن وجبت الفدية ، وإلا وجبت صدقة . دليلنا الحديث الذى ذكره المصنف .

(فــرع) إذا حصل الطيب فى مطبوخ أو مشروب ــ فإن لم يبق له طعم ولا لون ولا رائحة ــ فلا فدية فى أكله وإن بقيت رائحته وجبت الفدية بأكله عندنا كما سبق ، وقال أبو حنيفة : لا فدية . ودليلنا أن مقصــود الطيب وهو الترفه باق .

(فــرع) قد ذكرنا أن مذهبنا أن الزيت والشيرج والسمن والزبد ونحوها من الأدهان غير المطيبة لا يحرم على المحرم استعمالها فى بدنه ، ويحرم عليه فى شعر رأسه ولحيته . وقال الحسن بن صالح : يجوز استعمال ذلك فى بدنه وشعر رأســه ولحيته وقال مالك : لا يجوز أن يدهن بهــا أعضاءه الظاهرة ، كالوجه واليدين والرجلين ، ويجوز دهن الباطنة وهى ما يوارى باللباس . وقال أبو حنيفة كقولنا فى السمن والزبد ، وخالفنــا فى الزيت والشيرج ، فقال : يحرم استعماله فى الرأس والبدن ، وقال أحمد : إن ادهن بزيت أو شيرج فلا فدية فى أصح الروايتين ، سواء يديه ورأسه وقال داود : يجوز دهن رأسه ولحيته وبدنه بدهن غير مطيب .

واحتج أصحابنا بحديث فرقد السنجى الزاهد رحمه الله عن سعيد بن جبير عن ابن عباس رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليــه وسلم « ادّهن بزيت غير مقتت وهو محــرم » رواه الترمذى والبيهقى وهــو ضعيف ، وفرقد غير قوى عند المحدثين قال الترمذى : هو ضعيف غريب لا يعرف إلا من حديث فرقد ، وقد تكلم فيه يحيى بن سعيد وقوله : غير

مقتت أى غير مطيب وإذا لم يثبت الحديث تعين المصير إلى حديث آخر ، وهو أن الذى جاء الشرع به استعمال الطيب ، وهذا ليس منه فلا يثبت تحريمه . هذا دليل على من حرمه فى جميع البـــدن (أما) من أباحه فى الرأس واللحية فالدليل عليه ما ذكره المصنف .

(فــرع) ذكرنا أن مذهبنا أن فى تحريم الرياحين قولين (الأصح) تحريمه ووجوب الفدية ، وبه قال ابن عمر وجابر والثورى ومالك وأبو ثور وأبو حنيفة إلا أن مالكا وأبا حنيفة يقولان : يحرم ولا فدية قال ابن المنذر : واختلف فى الفدية عن عطاء وأحمـــد ، وممن جوزه ــ وقال : هو حلال لا فدية فيه ــ عثمان وابن عباس والحسن البصرى ومجاهد وإسحق ، قال العبدرى : وهو قول أكثر الفقهاء .

(فــرع) قد ذكرنا أن مذهبنا جواز جلوس المحرم عند العطار ، ولا فدية فيه ، وبه قال ابن المنذر ، قال : وأوجب عطاء فيه الفدية ، وكره ذلك مالك .

(فــرع) قال ابن المنذر : أجمع العلماء على أن للمحرم أن يأكل الزيت والشحم والشيرج والسمن ، قال : وأجمع عوام أهل العلم على أنه له دهن بدنه بالزيت والشحم والشيرج والسمن ، قال : وأجمعوا على أنه ممنوع من حيث استعمال الطيب فى جميع بدنه والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(ويحرم عليه ان يتزوج وان يزوج غيره بالوكالة وبالولاية الخاصة ، فإن تزوج او زوج فالنكاح باطل ، لمـا روى عثمان رضى الله عنه انه النبى صلى الله عليه وســلم قال : « لا يَنكح المحرم ولا يُنكح ولا يخطب » ولانه عبادة تحرم الطيب فحرمت النكاح كالعدة ، وهل يجوز للإمام او الحاكم ان يزوج بولاية الحكم ؟ فيه وجهان (احدهما) لا يجوز كما لا يجوز ان يزوج بالولاية الخاصة (والثانى) يجوز ، لأن الولاية العامة آكد والدليل عليه انه يملك بالولاية العـامة ان يزوج المسلمة والـكافرة ، ولا يملك ذلك بالولاية

الخاصة . ويجوز ان يشهد فى النكاح ، وقال ابو سعيد الإصطخرى : لا يجوز لأنه ركن فى العقد ، فلم يجز ان يكون محرما كالولى (والمذهب) انه يجوز ، لأن العقد [هو] الإيجاب والقبول ، والشاهد لا صنع له فى ذلك . وتكره له الخِطبة لأن النكاح لا يجوز فكرهت الخِطبة له ، ويجوز له ان يراجع الزوجة فى الإحرام ، لأن الرجعة كاستدامة النكاح بدليل انها تصح من غير ولى ولا شهود ، وتصح من العبد الرجعة بغير إذن الولى ، فلم يمنع الإحرام منه كالبقاء على العقد) .

(**الشرح**) حديث عثمان رواه مسلم ، واللفظ الأول : لا يَنكح – بفتح أوله – أى لا يتزوج (والثانى) بضم أوله ، أى لا يتزوج غيره ، وقوله صلى الله عليه وسلم : « ولا يخطب » معناه لا يخطب المرأة وهو طلب زواجها . هذا هو الصواب الذى قاله العلماء كافة (وأما) قول أبى على الفارقى فى كتابه (فوائد المهذب) المراد به الخطبة التى بين يدى العقد ، وهى (الحمد لله الخ) فغلط صريح وخطأ فاحش ولا أدرى ما حمله على هذا الذى تعسفه وتجسر عليه ، لولا خوفى من اعتراض بعض المتفقهين به ، لما استجزت حكايته والله أعلم .

اما احكام الفصل فيحرم على المحرم أن يتزوج ، ويحرم عليه أن يزوج موليته بالولاية الخاصة وهى العصوية والولاء ، ويحرم على المحرم أن يتزوج ، فإن كان الزوج أو الزوجة أو الولى أو وكيل الزوج أو وكيل الولى محرما فالنكاح باطل بلا خلاف ، لأنه منهى عنه لهذا الحديث الصحيح ، والنهى يقتضى الفساد ، وهل يجوز للإمام والقاضى أن يزوج بالولاية العامة ؟ وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (أصحهما) لا يجوز ، وذكر الماوردى وجها ثالثا أنه يجوز للإمام دون القاضى ، وحكاه أيضا القاضى أبو الطيب والدارمى وآخرون .

وهل يجوز كون المحرم شاهدا فى العقد ؟ وينعقد بحضوره ؟ فيه وجهان ذكرهما المصنف بدليلهما (الصحيح) باتفاق المصنفين يجوز ،

وينعقد به ، وهذا هو المنصوص فى الأم ، وقول عامة أصحابنا المتقدمين (والثانى) لا يجوز ، ولا ينعقد قاله أبو سعيد الإصطخرى برواية جاءت : « لا ينكح المحرم ولا ينكح ولا يشهد » وبالقياس على الولى . وأجاب الأصحاب عن الرواية بأنها ليست ثابتة ، وعن القياس بالفرق من وجهين (أحدهما) أن الولى متعين كالزوج بخلاف الشاهد (والثانى) أن الولى له فعل فى العقد بخلاف الشاهد ، والله أعلم .

قال الشافعى والأصحاب : ويجوز له خطبة المرأة لكن يكره للحديث فإن قيل : كيف قلتم : يحرم التزوج والتزويج وتكره الخطبة وقد قرن بين الجميع فى الحديث ؟ قلنا : لا يمتنع مثل ذلك كقوله تعالى : (كلوا من ثمره إذا أثمر ، وآتوا حقه يوم حصاده) والأكل مباح والإيتاء واجب قال الماوردى وغيره : ويكره أيضا للحلال خطبة محرمة ليتزوجها بعد إحلالها ولا تحرم بخلاف خطبة المعتدة وفرق الماوردى والقاضى أبو الطيب وغيرهما أن المحرمة متمكنة من تعجيل تحللها فى وقته والمعتدة لا يمكنها تعجيل ، فربما غلبتها الشهوة فأخبرت بانقضاء عدتها قبل وقتها ، والله أعلم .

قال البندنيجى وغيره : ويكره للمحرم أن يخطب لغيره ، قال هو وغيره : ويجوز أن تزف إليه امرأة عقد عليها قبل الإحرام ، وتزف المحرمة قال الشافعى والأصحاب : ويجوز أن يراجع المحرم المحرمة والمحلة ، سواء أطلقها فى الإحرام أو قبله ، ذكره المصنف . هذا هو الصواب وهو نص الشافعى فى كتبه وبه قطع المصنف والعراقيون ، وذكر الخراسانيون وجهين (أصحهما) هذا (والثانى) أنه لا تصح الرجعة بناء على اشتراط الشهادة على أحد القولين ، والصواب الأول والله أعلم .

قال أصحابنا : وفى تأثير الإحرام وجهان (أحدهما) سلب الولاية ونقلها إلى الأبعد كما لو جن (وأصحهما) مجرد الامتناع دون زوال

الولاية لبقاء الرشد والنظر ، فعلى هذا يزوجها السلطان والقاضى كما لو غاب الولى قال أصحابنا : ويستوى فى هذا كله الإحرام بالحج أو العمرة ، والإحرام الصحيح والفاسد نص عليه الشافعى فى الأم واتفق عليه العراقيون وجماعات من غيرهم وذكر جماعة من الخراسانيين أن الفاسد لا يمنع .

(فـرع) **من فاته الحج ، هل يصح نكاحه قبل التحلل بعمل غيره ؟** فيه وجهان حكاهما الحناطى (أصحهما) المنع لأنه محرم .

(فـرع) إذا وكل حلال حلالا فى التزويج ثم أحرم أحدهما أو المرأة ففى انعزال الوكيل وجهان (أصحهما) لا ينعزل ، فيتزوج بعد التحلل بالوكالة السابقة وهـذا هو المنصوص فى الأم وفرق المـاوردى والقاضى أبو الطيب والأصحاب بينه وبين الصبى إذا وكل فى تزويجه ، ثم بلغ فزوجه الوكيل لا يصح لأن المحرم له عبادة وإذن صحيح بخـلاف الصبى وليس للوكيل الحلال أن يزوج قبل تحليل الموكل هذا هو الصواب المعروف فى المذهب ، ونقل الغزالى فى الوجيز فيه وجها أنه يجوز ، وهو غلط قال الرافعى : وهذا الوجه لم أره لغيره ، ولا له فى الوسيط (أما) إذا وكله فى حال إحرام الوكيل أو الموكل أو المرأة نظر إن وكله ليعقد فى الإحرام لم يصح بلا خلاف ، لأنه إنما أذن له فيما لا يصح منه وإن قال : أتزوج بعد التحلل أو أطلق صح ، لأن الإحرام يمنع انعقاد النكاح دون الإذن .

قال الرافعى : ومن ألحق الإحرام بالجنون لم يصححه ولو قال : إذا حصل التحلل فقد وكلتك ، فهذا تعليق الوكالة وفيها خلاف مشهور إن صححناه صح وإلا فلا قال أصحابنا : وإذن المرأة فى حال إحرامها على هذا التفصيل المذكور فى الوكيل ولو وكل حلال محرما ليوكل حلالا بالتزويج ففى صحته وجهان الأصح الصحة وبه قطع الفورانى وغيره ، لأنه سفير محض ليس إليه من العقد شىء قال أصحابنا ويصح تزويج وكيل المصلى

بخلاف وكيل المحرم لأن عبارة المحرم غير صحيحة ، وعبارة المصلى صحيحة ، ولهذا لو زوجها فى صلاته ناسيا صح النكاح والصلاة ، والله أعلم .

(فـرع) قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : لو أحرم رجل ثم أذن لعبده فى التزويج ، قال أبو الحسن بن المرزبان . قال ابن القطان : الإذن باطل ولا يصح نكاح العبد لأنه لا يصـح نكاحه إلا بإذن سيده وسيده لا يصح تزوجه ولا تزويجه فى حال إحرامه ، فلم يصـح إذنه قيل لابن القطان : فلو أذنت محرمة لعبدها فى النكاح ؟ فقال : لا يجوز وهى كالرجل. قال ابن المرزبان : وعندى فى المسألتين نظر هذا آخر نقل القاضى أبى الطيب وحكى الدارمى كلام ابن القطـان ثم قال : ويحتمل عنـدى الجواز فى المسألتين .

(فـرع) إذا أسلم الكافر على أكثر من أربع نسوة وأسلمن وأحرم ، فله أن يختار فى إحرامه أربعا منهن ، لأنه ليس نكاحا هذا هو المنصوص للشافعى ، وهو المذهب وبه قال جمهور الأصحاب ، وقيل : فيه قولان ، وقد ذكر المصنف المسألة فى باب نكاح المشرك وأوضح الخلاف فيها .

(فـرع) قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : قال ابن القطان : قال منصور[1] بن اسماعيل الفقيه من أصحابنا فى كتـابه (المستعمل) : إذا وكل المحرم رجلا ليزوجه إذا حل من إحرامه صح ذلك وصح تزوجه بعد إحلاله . ولو وكل رجلا ليزوجه إذا طلق احدى وزجاته الأربع أو إذا طلق

---

(١) أبو الحسن التيمى الفقيه الشاعر الضرير المصرى أخذ الفقه عن أصحاب الشافعى وعن أصحاب أصحابه وله غير المستعمل (الواجب) (والمسافر) (والهداية) وهو صاحب البيتين :

عاب التفقـه قـوم لا عقـول لهـم — ومـا عليـه اذا عابـوه من ضرر
ما ضر شمس الضحى والشمس طالعة — الا يـرى ضـوءها من ليس ذا بصر

توفى سنة ٣٠٦ (ط)

فلان زوجته أن يزوجها له لم يصح ، قال : والفرق بينه وبين وكيل المحرم أن وكيل المحرم ليس بينه وبين العقد مانع سوى الإحرام ، ومدته معلومة . وغايته معروفة ، وفى المسألتين الأخيرتين بينه وبين العقد مدة ليس لها غاية معروفة ، قال ابن القطان : ولا فرق بين المسائل الثلاث عندى ، فيصح التوكيل فى الجميع أو لا يصح فى الجميع . هذا ما نقله القاضى أبو الطيب (فأما) مسألة الإحرام فقد سبق أن الصحيح فيها الصحة ، وبها قطع الجمهور ، وأما المسألتان الأخيرتان ففيها وجهان سنوضحهما فى كتاب الوكالة إن شاء الله تعالى (أصحهما) بطلان الوكالة والإذن ، ولا يصح التزويج .

(فرع) إذا تزوج بنفسه أو تزوج له وكيله وأحرم ، ثم اختلف الزوجان ، هل كان النكاح فى حال الإحرام ؟ أم قبله ؟ فإن كانت بينة عمل بها فإن لم تكن فادعى الزوج أنه وقع العقد قبل الإحرام ، وادعت وقوعه فى الإحرام فالقول قول الرجل بيمينه ، لأن الظاهر معه ، وهو ظاهر قوى فوجب تقديمه ، وإن ادعت وقوعه قبل الإحرام وادعى الرجل وقوعه فى الإحرام ، فالقول قولها بيمينها فى وجوب المهر وسائر مؤن النكاح ، ويحكم بانفساخ النكاح لإقرار الزوج بتحريمها ، فإن كان قبل الدخول وجب نصف المهر وإلا فجميعه ، وهذا كله مشهور فى كتب الأصحاب ، صرح به الدارمى والبندنيجى والقاضى أبو الطيب والماوردى والمحاملى وصاحب الشامل وخلائق .

قال صاحبا الشامل والبيان وآخرون : فلو لم يدع الزوجان شيئا ، وشكا هل وقع العقد فى الإحرام أم قبله ؟ قال الشافعى رحمه الله : النكاح صحيح فى الظاهر ، فلهما البقاء عليه لأن الظاهر صحته قال : والورع أن يفارقها بطلقة لاحتمال وقوعه فى الإحرام ، وإنما قال الشافعى : يطلقها طلقة لتحل لغيره بيقين ، وحكى الدارمى هذا عن نص الشافعى كما ذكره

الأصحاب ، ثم قال : وخرج أصحابنا قولا أن النكاح باطل بناء على مسألة من قـدٍّ ملفوفا ، وفيها قولان فى كتاب الجنايات ، قال الدارمى : ولو قال الرجل : وقع العقد فى الإحرام فقالت : لا أدرى حكم ببطلانه لإقراره ، ولا مهر لها ، لأنها لا تدعيه والله أعلم .

(فـرع) فى مذاهب العلماء فى نكاح المحرم . قد ذكرنا أن مذهبنا أنه لا يصح تزوج المحرم ولا تزويجه ، وبه قال جماهير العلماء من الصحابة والتابعين فمن بعدهم ، وهو مذهب عمر بن الخطاب وعثمان وعلى وزيد بن ثابت وابن عمر وابن عباس وسعيد بن المسيب وسليمان بن بشار والزهرى ومالك وأحمد وإسحق وداود وغيرهم وقال الحكم والثورى وأبو حنيفة : يجوز أن يتزوج ويزوج ، واحتجوا بحديث ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم « تزوج ميمونة وهو محرم » رواه البخارى ومسلم وبالقياس على استدامة النكاح على الخلع والرجعة ، والشهادة على النكاح ، وشراء الجارية ، وتزويج السلطان فى إحرامه واحتج أصحابنا بحديث عثمان رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا ينكح المحرم ولا ينكح » رواه مسلم .

فإن قيل : المراد بالنكاح الوطء (فالجواب) من أوجه ذكرها القاضى والأصحاب (أحدها) أن اللفظ إذا اجتمع فيه عرف اللغة وعرف الشرع قدم عرف الشرع ، لأنه طارىء ، وعرف الشرع أن النكاح العقد لقوله تعالى : (فانكحوهن بإذن أهلهن) (ولا تعضلوهن أن ينكحن) (فانكحوا ما طاب لكم من النساء) وفى الحديث الصحيح : « ولا تنكح المرأة على عمتها » وفى الصحيح : « انكحى أسامة » والمراد بالنكاح فى هذه المواضع وشبهها العقد دون الوطء (وأما) قوله تعالى : (فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره) وقوله تعالى : (الزانى لا ينكح إلا زانية) فانما حملناه على الوطء بدليل قوله صلى الله عليه وسلم : « حتى تذوقى عسيلته » .

(الجواب الثانى) أنه يصح حمل قوله صلى الله عليه وسلم : « ولا ينكح » على الوطء ، فإن قالوا : المراد لا يطأ ولا يمكن غيره من الوطء قلنا : أجمعنا على أن المحرم يجوز له أن يمكن غيره من الوطء ، وهو إذا زوج بنته حلالا ثم أحرم فانه يلزمه أن يمكن الزوج من الوطء بتسليمها إليـــه .

(الجواب الثالث) أن فى هـــذا الحديث « لا ينكح ولا ينكح ولا يخطب » والخطبة تراد للعقد وكذلك النكاح ، قالوا : يحمل « ولا يخطب » على أنه لا يخطب الوطء بالطلب والاستدعاء (والجواب) أن الخطبـــة المقرونة بالعقد لا يفهم منها إلا الخطبة المشهورة ، وهى طلب التزويج .

(الجواب الرابع) أنه ثبت عن قتيبة بن وهب أن عمر بن عبيد الله أراد أن يزوج طلحة بن عمر ابنة شيبة بن جبير فأرسل إلى أبان بن عثمان ليحضر ذلك وهما محرمان ، فأنكر ذلك عليه أبان وقال : سمعت عثمان بن عفان يقول قال رسول الله صلى الله عليه وســـلم : « لا ينكح المحرم ولا ينكح ولا يخطب » رواه مسلم فى صحيحه ، وهذا السبب والاستدلال منهم وسكوتهم عليه يدل على سقوط هذا التأويل وعن أبى غطفان بن طريف المرى « أن أباه طريفا تزوج امرأة وهو محرم ، فرد عمر بن الخطاب نكاحه » رواه مالك فى الموطأ ، وروى البيهقى بإسناده عن ســـعيد بن المسيب « أن رجلا تزوج وهو محرم فأجمع أهل المدينـــة على أن يفرق بينهما » ولأنه نكاح لا يعقبه استباحة الوطء ولا القبلة ، فلم يصح كنكاح المعتدة ، ولأنه عقد يمنع الإحرام من مقصوده فمنع أصله كشراء الصيد .

(وأما) الجواب عن حديث ابن عباس فى نكاح ميمونة فمن أوجه (أحدها) أن الروايات اختلفت فى نكاح ميمونة ، فروى يزيد بن الأصم عن ميمونة وهو ابن أختها « أن النبى صلى الله عليه وسلم تزوجها وهو حلال » رواه مسلم وعن أبى رافع « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم

تزوج ميمونة حلالا وبنى بها حلالا ، وكنت الرسول بينهما » رواه الترمذى وقال : حديث حسن . قال أصحابنا : وإذا تعارضت الروايات تعين الترجيح ، فرجحنا رواية الأكثرين أنه تزوجها حلالا (الوجه الثانى) أن الروايات تعارضت فتعين الجمع ، وطريق الجمع تأويل حديث ابن عباس أن قوله (محرما) أى فى الحرم فتزوجها فى الحرم وهو حلال أو تزوجها فى الشهر الحرام ، وهذا شائع فى اللغة والعرف ، ويتعين التأويل للجمع بين الروايات (الثالث) الترجيح من وجه آخر وهو أن رواية تزوجها حلالا من جهة ميمونة ، وهى صاحبة القصة ، وأبى رافع وكان السفير بينهما ، فهما أعرف فاعتماد روايتهما أولى (الرابع) أنه لو ثبت أنه تزوجها صلى الله عليه وسلم محرما لم يكن لهم فيه دليل ، لأن الأصح عند أصحابنا أن للنبى صلى الله عليه وسلم أن يتزوج فى حال الإحرام وهو قول أبى الطيب بن سلمة وغيره من أصحابنا والمسألة مشهورة فى الخصائص من أول كتاب النكاح .

(وأما) الجواب عن أقيستهم كلها فهو أنها كلها ليست نكاحا وإنما ورد الشرع بالنهى عن النكاح وعن قياسهم على الإمام أن الأصح عندنا ألا يصح تزويجه لعموم الحديث ، وقد سبق بيان هذا (وإن قلنا) بالضعيف : إنه يجوز ، فالفرق بقوة ولايته ، والله أعلم .

(فرع) إذا تزوج المحرم فنكاحه باطل عندنا وعند الجمهور ، ويفرق بينهما تفرقة الأبدان بغير طلاق . وقال مالك وأحمد : يجب تطليقها لتحل لغيره بيقين ، لشبهة الخلاف فى صحة النكاح دليلنا أن العقد الفاسد غير منعقد ، فلا يحتاج فى إزالته إلى فسخ كالبيع الفاسد وغيره ، وفى هذا جواب عن دليلهم .

(فرع) قد ذكرنا أن المشهور من مذهبنا صحة رجعة المحرم ، وبه

قال مالك والعلماء إلا أحمد فى أشـــهر الروايتين عنه دليلنا أنهـــا ليست بنكاح ، وإنما نهى الشرع عن النكاح ، والله أعلم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

(ويحرم عليه الوطء فى الفرج لقوله تعالى : (فمن فرض فيهن الحج فلا رفث ولا فسوق ولا جدال فى الحج) قال ابن عباس : الرفث الجماع ، وتجب به الكفارة ، لمـــا روى عن على بن ابى طالب وابن عبـــاس وابن عمر وعبد الله بن عمرو بن العاص رضى الله عنهم انهم اوجبوا فيه الكفارة ، ولأنه إذا وجبت الكفارة فى الحلق فلأن تجب فى الجماع اولى) •

(الشرح) هذه الآية الكريمة سبق تفسيرها فى مسألة الإحرام بالحج فى أشهر الحج ، وأجمعت الأمة على تحريم الجماع فى الإحرام سواء كان الإحرام صحيحا أم فاسدا ، وتجب به الـــكفارة والقضـــاء إذا كان قبل التحللين ، وسيأتى فى الباب الآتى إن شاء الله تعالى إيضاح ذلك بفروعه ، حيث ذكره المصنف ، وسواء الوطء فى القبـــل والدبر من الرجل والمرأة والصبى ، وسواء وطء الزوجة والزنا (وأما) إتيان البهيمة فالمذهب أنه كوطء المرأة ، ولا يفسد به الحج تفريعا على وجوب التعزير فيه (وأما) الخنثى المشكل فيحرم عليه الإيلاج والإيلاج فيه ، فإن أولج غيره فى دبره فهو كغيره يفسد حجه ، ويجب المضى فى فاسده والقضاء والكفارة ، وإن أولج غيره فى قبله أو أولج هو فى غيره لم يفسد ، ولا كفارة لاحتمال أنه عضـــو زائد • فإن أولج فى دبر رجل وأولج ذلك الرجل فى قبله فســـد حجهما ، ولزمهما القضاء والكفارة ، ودليله ظاهر • ولو لف الرجل على ذكره خرقة وأولجه ففى فساد الحج به ثلاثة أوجه كما فى وجوب الغسل ، وقد سبق بيانها فى باب الغسل (الأصح) فساد الحج ووجوب الغسل •

قال المصنف رحمه الله تعالى

(ويحرم عليه المباشرة فيما دون الفرج ، لأنه إذا حرم عليه النـــكاح فلأن تحرم المباشرة وهى ادعى إلى الوطء اولى ، وتجب به الكفارة ، لمـــا

روى عن على رضى الله عنه أنه قال : « من قبل امرأة وهو محرم فليهرق دما » ولأنه فعل محرم فى الإحرام فوجبت به الكفارة كالجماع) .

(**الشرح**) اتفقت نصوص الشافعي والأصحاب على أنه يحرم على المحرم المباشرة بشهوة كالمفاخذة والقبلة واللمس باليد بشهوة قبل التحللين ، وفيما بين التحللين خلاف سنذكره حيث ذكره المصنف فيما يحل بالتحلل الأول إن شاء الله تعالى . ومتى ثبت التحريم فباشر عمدا بشهوة لزمته الفدية ، وهى شاة أو بدلها من الإطعام أو الصيام ، ولا يلزمه البدنة بلا خلاف ، سواء أنزل أم لا . وإنما تجب البدنة فى الجماع ، ولا يفسد نسكه بالمباشرة بشهوة بلا خلاف سواء أنزل أم لا . هذا كله إذا باشر عالما بالإحرام ، فان كان ناسيا فلا فدية بلا خلاف ، لأنه استمتاع محض فلا تجب فيه الفدية مع النسيان كالطيب واللباس بخلاف جماع الناسي على قول ضعيف ، لأنه فى معنى الاستهلاك . ولو باشر دون الفرج ثم جامع هل تندرج الشاة أم يجبان معا ؟ فيه وجهان .

(وأما) اللمس بغير شهوة فليس بحرام بلا خلاف وينكر على المصنف كونه لم ينبه عليه كما نبه عليه الأصحاب ، وكما نبه عليه هو فى التنبيه . (وأما) قول الغزالى فى الوسيط والوجيز : تحرم كل مباشرة تنقض الوضوء فغلطوه فيه ، واتفقوا على أنه سهو وليس وجها ، وسبب التغليط أنه قال : مباشرة تنقض الوضوء فتدخل فيه المباشرة بغير شهوة ، وليست محرمة بلا خلاف والله أعلم .

(وأما) الاستمناء باليد فحرام بلا خلاف لأنه حرام فى غير الإحرام ففى الإحرام أولى . فإن استمنى المحرم فأنزل فهل تلزمه الفدية ؟ فيه وجهان (الصحيح) المشهور لزومها ، وبه قطع الماوردى وقطع به المصنف فى الباب الذى بعدها ، وقطع به أيضا المصنف فى التنبيه وآخرون ، لأنه مباشرة محرمة فأشبه مباشرة المرأة (والثانى) لا فدية حكاه إمام الحرمين عن حكاية العراقيين وحكاه أيضا الفورانى والقاضى حسين والمتولى

والبغوى وآخرون ، لأنه استمتاع ينفرد به فأشبه الإنزال بالنظر فإنه لا فدية فيه ، قال البغوى : ويجرى الوجهان فى تقبيل الغلام بالشهوة (الأصح) وجوب الفدية (والثانى) لا قلت : والصواب فى الغلام القطع بالوجوب لأنها مباشرة لغيره ، وهى حرام ، فأشبهت مباشرة المرأة بخلاف الاستمناء ، فإنه ليس فيه مباشرة لغيره ، والله أعلم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

(ويحرم عليه الصيد المأكول من الوحش والطير ، فلا يجوز له اخذه لقوله تعالى : (وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرماً) • فإن اخذه لم يملكه بالأخذ • لأن ما منع من اخذه لحق الغير لم يملكه بالأخذ من غير إذنه ، كما لو غصب مال غيره فإن كان الصيد لآدمى وجب رده إلى مالكه ، وإن كان من المباح وجب إرساله فى موضع يمتنع على من يأخذه ، لأن ما حرم اخذه لحق الغير إذا اخذه وجب رده إلى مالكه كالمغصوب ، وإن هلك عنده وجب عليه الجزاء ، لأنه مال حرام اخذه لحق الغير فضمنه بالبدل كمال الآدمى ، فإن خلص صيدا من فم سبع فداواه فمات فى يده لم يضمنه لأنه قصد الصلاح قال الشافعى رحمه الله ولو قيل : يضمن لأنه تلف فى يده كان محتملا ، ويحرم عليه قتله ، فإن قتله عمدا وجب عليه الجزاء لقوله تعالى : (لا تقتلوا الصيد وانتم حرم ، ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم) وإن قتله خطأ وجب عليه الجزاء لأن ما ضمن عمده بالمال ضمن خطؤه كمال الآدمى ولأنه كفارة تجب بالقتل فاستوى فيه الخطأ والعمد ككفارة القتل •

وإن كان الصيد مملوكا لآدمى وجب عليه الجزاء والقيمة ، وقال المزنى : لا يجب الجزاء فى الصيد المملوك ، لأنه يؤدى إلى إيجاب بدلين عن متلف واحد ، والدليل على انه يجب انه كفارة تجب بالقتل فوجبت بقتل المملوك ككفارة القتل ، ويحرم عليه جرحه لأن ما منع من إتلافه لحق الغير منع من إتلاف اجزائه كالآدمى • فإن اتلف جزءا منه ضمنه بالجزاء لأن ما ضمن جميعه بالبدل ضمنت اجزاؤه كالآدمى ويحرم عليه تنفير الصيد لقوله صلى الله عليه وسلم فى مكة : « لا ينَفَّرُ صيدُها » وإذا حرم ذلك فى صيد الحرم وجب ان يحرم فى الإحرام ، فإن نفره فوقع فى بئر فهلك ، او نهشته حية ، او اكله سبع ، وجب عليه الضمان ، لما روى عن عمر رضى الله عنه انه دخل دار الندوة فطلق رداءه فوقع عليه طائر فخاف ان ينجسه

فطيره ، فنهشته حية فقال : طير طردته حتى نهشته الحية ، فسال من كان معه ان يحكموا عليه فحكموا عليه بشاة » ولانه هلك بسبب من جهته فاشبه إذا حفر له بئرا او نصب له احبولة فهلك بها .

ويحرم عليه ان يعين على قتله بدلالة او إعارة آلة ، لان ما حرم قتله حرمت الإعانة على قتله كالادمى . وإن اعان على قتله بدلالة او إعارة آلة فقتل لم يجب عليه الجزاء ، لان ما لا يلزمه حفظه ، لا يضمنه بالدلالة على إتلافه كمال الغير) .

(الشرح) أما قوله صلى الله عليه وسلم فى مكة « ولا ينفر صيدها » فرواه البخارى ومسلم من رواية ابن عباس (وأما) الأثر المذكور عن عمر رضى الله عنه فرواه الشافعى والبيهقى . وفى إسناده رجل مستور ، والرجلان اللذان حكما على عمر هما عثمان ونافع بن عبد الحارث الصحابى ، قوله : ما منع من أخذه لحق الغير لم يملكه بالأخذ من غير إذنه ، قال القلعى : قوله لحق الغير احتراز ممن رأى صيدا فى لجة البحر أو فى مهلكة أخرى ، بحيث يغلب على ظنه أنه لو كان عالج أخذه لهلك دونه ، فإنه ممنوع من أخذه ، فلو خاطر بنفسه وأخذه ملكه ، قال : ومع هذا فهذه العلة منتقضة بمن سبق إلى معدن ظاهر ، أو إلى شىء من المباحات ، فإنه أحق به فلا يجوز لغيره مزاحمته فيه قبل قضاء وطره ، فإن زاحمه فيه غيره وأخذه ملكه بالأخذ مع كونه ممنوعا من أخذه لحق الغير .

(قوله :) لأن ما حرم أخذه لحق الغير إذا أخذه وجب رده كالمغصوب قال القلعى : قوله : لحق الغير يحترز ممن غصب خمرا من مسلم على قصد شربها فإنه يجب عليه أخذها لحق الله تعالى لا لحق الآدمى ، ثم لا يجب ردها على المغصوب منه ، بل تجب إراقتها ، قوله : لأنه مال حرام أخذه لحق الغير فضمنه بالبدل كمال الآدمى ، احتراز ممن خاطر بنفسه فى أخذ صيد من مهلكة يغلب على ظنه الهلاك إذا عالج أخذه بأن كان فى مسبعة أو لجة ونحو ذلك فإنه يحرم أخذه لحق نفسه لا لحق غيره فإذا أخذه ملكه

ولا يضمنه ومع هـذا فهـذه العلة منتقضة بالحربى إذا أتلف مال مسلم وبالعبد إذا أخذ مال سيده فأتلفه ، فانه ما حرم أخذه لحق الغير ولا يضمنه بالبدل فكان ينبغى أن يقول : والأخذ من أهل الضمان فى حقه ليحترز من الحربى والعبد كما قال المصنف مثل هـذا فى أول باب الغصب . قوله : (لأن ما ضمن عمده بالمـال ضمن خطؤه) احترز بالمـال من ضـمان القصاص ومع هذا فهذه العلة منتقضة بمن قتل من تترس به المشركون من النساء والصبيان ، فانه يضمنه بالكفارة إن قتله عمـدا ، ولا يضمن إن قتله خطأ .

(قوله :) لأنه كفارة تجب بالقتل فاستوى فيه الخطأ والعمد ، احترز بقوله : بالقتل من الطيب واللباس ، فان الكفارة تجب فى العمد ، ومـع هذا فهو منتقض بمن تترس به المشركون كما ذكرناه فى الاحتراز الذى قبله ، قوله : لأن ما ضمن جميعه بالبدل ضمنت أجزاؤه ، احترز بالبدل عن الـكفارة فانها تجب بقتـل النفس دون قطع الطرف ، ومع هـذا فهـذا منتقض بالعـارية فانه يضمن جميعهـا بالبدل ولا يضمن أجزاءها الناقصة بالاستعمال ، فكان ينبغى أن يقول : وما ضمن جميعـه بالبدل ولم يؤذن فى إتلاف أجزائه ضمنت أجزاؤه قوله : وإذا حرم ذلك فى صيد الحرم وجب أن يحرم فى الإحرام ، يعنى لاشتراكهما فى تحريم الاصطياد والإحرام أولى ، لأن حرمته آكد ، ولهذا يحرم فيه الطيب واللباس والنكاح وغيرها بخلاف الحرم .

قوله : دخل دار الندوة) هى ــ بفتح النون وإسكان الدال المهملة وفتح الواو ــ وهى دار معروفة بمكة ، كانت منزل قصى بن كلاب جد جد أبى رسول الله صلى الله عليه وسلم محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف بن قصى بن كلاب ، ثم صارت قريش تجتمع فيهـا للمشاورة ونحوها ، إذا عرض لهم أمر مهم ، قال الأزرقى فى تاريخ مكة : سميت بذلك لاجتماع الندى فيها يتشاورون ، ويبرمون أمرهم والندى

ـ بفتح النون وكسر الدال وتشديد الياء ـ الجماعة ينتدون ـ أى يتحدثون ـ قال الأزرقى والحازمى وغيرهما : وقد صارت دار الندوة فى المسجد الحرام وهى فى جانبه الشمال ، قال الماوردى فى الأحكام السلطانية : أول دار بنيت بمكة دار الندوة والله أعلم .

قوله : نصب أحبولة هى ـ بضم الهمزة والباء ـ وهى المصيدة ـ بكسر الميم ـ والمشهور فى اللغة فيها حبالة بكسر الحاء ، وقوله : بدلالة هى ـ بكسر الدال وفتحها ـ ويقال : دلولة ـ بضمها ـ ثلاث لغات سبق بيانهن ، قوله : لأن ما لا يلزمه حفظه لا يضمنه بالدلالة على إتلافه ، احتراز من الوديعة عنده ، فإنه لو دل عليها ضمنها ، والله أعلم .

اما الأحكام فأجمعت الأمة على تحريم الصيد فى الإحرام ، وإن اختلفوا فى فروع منه ، ودلائله نص الكتاب والسنة وإجماع الأمة ، قال أصحابنا : يحرم عليه كل صيد برى مأكول أو فى أصله مأكول ، وحشيا كان أو فى أصله وحشى ، هذا ضابطه ، فأما ما ليس بصيد كالبقر والغنم والإبل والخيل وغيرها من الحيوان الإنسى فليس بحرام بالإجماع لأنه ليس بصيد ، وإنما حرم الشرع الصيد ، قال القاضى أبو الطيب والأصحاب : قال الشافعى يحرم على المحرم الدجاجة الحبشية ، لأنها وحشية تمتنع بالطيران ، وإن كانت ربما ألفت البيوت قال القاضى : وهى شبيهة بالدجاج ، قال : وتسمى بالعراق سندية ، فان أتلفها لزمه الجزاء والله أعلم .

(وأما) ما ليس بمأكول ولا هو متولد من مأكول وغير مأكول فليس بحرام بلا خلاف عندنا ، وقد ذكره المصنف فى الفصل الذى بعد هذا ، وهناك نوضحه بدلائله وفروعه إن شاء الله تعالى (وأما) صيد البحر فحلال للحلال والمحرم بالنص والإجماع ، قال الله تعالى : (أحل لكم صيد البحر وطعامه متاعا لكم وللسيارة ، وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما) قال أصحابنا : والمراد بصيد البحر الذى هو حلال للمحرم ما لا يعيش إلا فى

البحر ، سواء الصغير والكبير (أما) ما يعيش فى البر والبحر فحرام كالبرى تغليبا لجهة التحريم كما قلنا فى المتولد من مأكول وغيره (وأما) الطيور المائية التى تغوص فى الماء وتخرج منه فبرية محرمة على المحرم •

(وأما) الجراد فبرى على المشهور ، وفيه قول واه سنوضحه حيث ذكره المصنف إن شاء الله تعالى أنه بحرى غير مضمون • قال الماوردى وغيره : قال الشافعى : كلما كان أكثر عيشه فى الماء فكان فى بحر أو نهر أو بئر أو واد أو ماء مستنقع أو غيره فسواء ، وهو مباح صيده للمحرم فى الحل والحرم ، قال : فأما طائره ، فانما يأوى إلى أرض فهو صيد بر حرام على المحرم ، هذا نصه وتابعوه عليه •

(وأما) المتولد من مأكول وغير مأكول أو من وحشى وإنسى كمتولد بين ظبى وشاة ، أو بين يعفور ودجاجة ، فيحرمان على المحرم ، ويجب فيهما الجزاء كما سنوضحه إن شاء الله تعالى بعدها ، حيث ذكره المصنف فى الفصل الآتى (وأما) الصيد المحرم الذى سبق ضبطه فيحرم جميع أنواعه ، صغيره وكبيره ، وحشه وطيره ، وسواء المستأنس منه وغيره والمملوك وغيره • وقال المزنى لا جزاء فى المملوك وذكر المصنف الدليل •

قال الشافعى والأصحاب : يضمن المحرم الصيد المملوك بالجزاء والقيمة ، فيجب الجزاء لله تعالى يصرف إلى مساكين الحرم ، والقيمة لمالكه • قال أصحابنا : فان أتلفه بغير ذبح فعليه للآدمى كمال القيمة ، وعليه لله تعالى الجزاء وإن ذبحه (فإن قلنا :) ذبيحة المحرم ميته لا تحل لأحد ، فعليه أيضا القيمة بكمالها (وإن قلنا :) تحل ذبيحته لزمه مع الجزاء لمالكه ما بين قيمته مذبوحا وحيا ، إذا رده إليه مذبوحا ، وإذا أتلفه أو ذبحه وقلنا : هو ميتة فجلده لمالكه لا للمحرم ، صرح به الماوردى وغيره •

قال أصحابنا : ولو توحش حيوان إنسى كشاة وبعير ودجاجة ونحوها لم يحرم ، ولا جزاء فيه بلا خلاف ، لأنه ليس بصيد •

قال أصحابنا : ويحرم قتل الصيد وأخذه وجرحه وإتلاف شيء من أجزائه وتنفيره والتسبب فى ذلك كله أو فى شيء منه ، فإن أخذه لم يملكه لما ذكره المصنف ، فإن كان مملوكا لآدمى لزمه رده إلى صاحبه ، وإن كان مباحا وجب إرساله فى موضع يمتنع على من يقصده ، فان أتلفه أو تلف عنده ضمنه بالجزاء وإن كان مملوكا لآدمى ضمنه بالجزاء أو القيمة كما سبق ، ودليل هذا كله فى الكتاب . ولو خلص المحرم صيدا من فم سبع أو هرة أو نحوهما وأخذه ليداويه ثم يرسله ، أو رآه مجروحا فأخذه ليداويه ، ثم يرسله فمات فى يده ، ففى ضمانه القولان اللذان ذكرهما المصنف وهما مشهوران ، واتفقوا على أن الأصح أنه لا يضمن لأنه قصد الصلاح . وذكر الشيخ أبو محمد الجوينى فى كتاب السلسلة فى المسألة طريقين (أحدهما) على القولين (والثانى) لا يضمن قولا واحدا ، قال أبو محمد : وفرع أصحابنا على هذا أنه لو انتزع إنسان العين المغصوبة من غاصبها ليردها إلى مالكها فتلفت فى يده بلا تفريط ، هل يضمن فيه الطريقان كالصيد ؟

(فــرع) لو حصل تلف الصيد بسبب شيء فى يد المحرم بأن كان راكب دابة أو سائقها أو قائدها ، فتلف صيد بعضها ، أو رفسها ، أو بالت فى الطريق فزلق به صيد ، فهلك به ، ضمنه لأنها منسوبة إليه فضمن ماأتلفته أو تلف بسببها ، كما لو أتلفت آدميا ومالا (أما) إذا انفلتت دابة المحرم فأتلفت صيدا فلا شيء عليه ، نص الشافعى رحمه الله على هذا الفرع كله ، واتفق الأصحاب عليه . قال الدارمى : ولو كان مع الدابة ثلاثة سـائق وقائد وراكب ، فأتلفت صيدا فوجهان (أحدهما) يجب الجزاء على الثلاثة (والثانى) على الراكب وحده .

(فــرع) قال أصحابنا : جهات ضمان الصيد فى حق المحرم ثلاث المباشرة واليد والتسبب (فأما) المباشرة فمعروفة (وأما) اليد فيحرم على المحرم وضع يده على الصيد . ولا يملكه بذلك ، ويضمنه إن تلف ، وقد

سبق هذا قريبا واضحا ومن هذا ما إذا حصل التلف بسبب دابة فى يده كما سبق بيانه قريبا (وأما) إذا سبقت اليد على الإحرام أو كانت يدا قهرية كالإرث ، أو يد معاقدة كشراء أو وصية أو هبة ونحوها ، فقد ذكره المصنف بعد هذا ، وسنوضحه قريبا إن شاء الله تعالى .

(وأما) التسبب ففيه مسائل .

(إحداها) لو نصب الحلال شبكة أو فخا أو حبالة ونحو ذلك فى الحرم ، أو نصبها المحرم حيث كان فتعقل بها صيد وهلك ، لزمه ضمانه ، سواء نصبها فى ملكه أو موات أو غيرهما (فأما) إذا نصبها وهو حلال ثم أحرم ، فوقع بها صيد فلا يضمنه بلا خلاف . نص عليه وصرح به القفال والبندنيجى والأصحاب .

(الثانية) قال الشافعى والأصحاب : يكره للمحرم استصحاب البازى وكل صائد من كلب وغيره ، فان حله فأرسله على صيد فلم يقتله ولم يؤذه فلا جزاء عليه ، لكن يأثم كما لو رماه بسهم فأخطأه ، فإنه يأثم بالرمى لقصده الحرام ، ولا ضمان لعدم الإتلاف . ولو انفلت بنفسه فقتله فلا ضمان ، نص عليه الشافعى فى المناسك الكبير ، واتفق الأصحاب عليه ، سواء فيه الكلب والبازى وغيرهما قال الماوردى : وسواء فرط فى حفظه أم لا ، لأن للكلب اختيارا (وأما) إذا أرسل المحرم الكلب على الصيد أو حل رباطه . وهناك صيد ولم يرسله فأتلفه ، ضمنه لأنه متسبب ، ولو كان هناك صيد وانحل رباط الكلب لتقصير المحرم فالمذهب أنه يضمنه ، وفيه خلاف ضعيف حكاه الرافعى ، فلو لم يكن هناك صيد فأرسل الكلب أو حل رباطه فظهر صيد ضمنه أيضا على الأصح ، لأنه منسوب إليه .

قال الماوردى : (فإن قيل :) قلتم هنا : إنه لو أرسل الكلب على الصيد ضمنه . ولو أرسله على آدمى فقتله لا ضمان ، فالفرق أن الكلب معلم للاصطياد فاذا صاد بارساله كان كصيده بنفسه فضمنه ، وليس هو

لكنهم شرطوا رجوعه قبل تلبسه بنسك (والطريق الثانى) وهو الصحيح ، وبه قطع المصنف والجمهور أنه يفصل ، فإن عاد قبل التلبس بنسك سقط الدم ، وإن عاد بعده لم يسقط سواء كان النسك ركنا كالوقوف والسعى أو سنة كطواف القدوم وفيه وجه ضعيف أنه لا أثر للتلبس بالسنة فيسقط بالعود بعد . حكاه البغوى والمتولى وآخرون ، كما لو كان محرما بالعمرة مما دون الميقات وعاد إليه بعد طوافها ، فإنه لا يسقط الدم بالعود بلا خلاف والمذهب الأول . ويخالف المعتمر ، فإنه عاد بعد فعله معظم أفعال النسك . والحاج لم يأت بشىء من أعمال النسك الواجبة فسقط عنه الدم .

واعلم أن جمهور الأصحاب لم يتعرضوا لزوال الإساءة بالعود ، وقد قال صاحب البيان : وهل يكون مسيئا بالمجاوزة إذا عاد إلى الميقات حيث سقط الدم ؟ فيه وجهان حكاهما فى الفروع . الظاهر أنه لا يكون مسيئا لأنه حصل فيه محرما (والثانى) يصير مسيئا لأن الإساءة حصلت بنفس المجاوزة فلا يسقط . قال أصحابنا : ولا فرق فى لزوم الدم فى كل هذا بين المجاوز للميقات عامدا عالما أو جاهلا أو ناسيا لكن يفترقون فى الإثم ، فلا إثم على الناسى والجاهل ، قال القاضى أبو الطيب والمتولى وغيرهما : ويخالف ما لو تطيب ناسيا لا دم عليه ، لأن الطيب من المحظورات ، والنسيان عذر عندنا فى المحرمات كالأكل والصوم والكلام فى الصلاة (وأما) الإحرام من الميقات فمأمور به والجهل والنسيان فى المأمور به لا يجعل عذرا والله أعلم .

(وأما) إذا مر بالميقات وأحرم بأحد النسكين ثم بعد مجاوزته أدخل النسك الآخر عليه بأن أدخل الحج على العمرة أو عكسه — وجوزناه — ففى وجوبه عليه وجهان حكاهما المتولى والبغوى وآخرون (أحدهما) يلزمه لأنه جاوز الميقات مريدا للنسك وأحرم بعده (والثانى) لا يلزمه لأنه جاوز

لصيد ضمن وإلا فلا • وجزم المـاوردى بأنه إن قصد الاصطياد لا يضمن وإلا فوجهان •

(السادسة) اتفق أصحابنا أنه لو رمى صيدا فنفذ فيه السهم وأصاب صيدا آخر فقتلهما لزمه جزاؤهما ، لأن أحدهما عمد والآخر خطـأ أو بسببه ، وكل ذلك مضمن ، وقد نص الشافعى على هذا ، واتفقوا على أنه لو أصاب صيدا فوقع الصيد على صيد آخر أو على فراخه وبيضه ضمن ذلك كله ، لأنه بسببه •

(السابعة) لو رمى حلال إلى صيد ثم أحرم ثم أصابه ففى وجوب ضمانه وجهان ، حكاهما المتولى والرويانى وغيرهما (الأصح) يضمن ، ورجح أبو على البندنيجى عدم الضمان ، وصحح القاضى حسين فى تعليقه والرافعى الضمان ، قال المتولى : هما كالوجهين فيمن رمى إلى حربى أو مرتد فأسلم ، ثم أصابه فقتله ، قال : لكن الأصح هناك لا ضمان ، لأن الرمى إلى الحربى يحتاج إليه للقتال ، فلو أوجبنا الضمان لامتنع من رميه خوفا من إسـلامه (وأما) المحرم فيمكنـه تأخير الإحرام إلى ما بعـد الإصابة • ولو رمى سهما إلى صيد وقد بقى عليه من أسباب التحلل الحلق فقصر شعره بعد الرمى ، ثم أصابه السهم بعـد فراغ التقصـير ــ وهو حلال ــ فوجهان ، حكاهمـا المتولى والرويانى وآخرون (أحدهمـا) لا ضمان ، لأن الإصابة فى حال لا يضمن فيها ، فأشبه من رمى إلى مسلم فارتد أو ذمى فنقض العهد ثم أصابه لا ضمان (والثانى) يجب لأن الرمى جناية وجدت فى الإحرام ، ويخالف المرتد والذمى ، فإنهما مقصران بمـا أحدثا من إهدارهما •

(الثامنة) إذا دل الحلال محرما على صيد فقتله وجب الجزاء على المحرم ، ولا ضمان على الحلال ، سواء كان الصيد فى يده أم لا ، لكنه

يأثم ، ولو دل المحرم حلالا على صيد فقتله ـ فإن كان الصيد فى يد المحرم ؛ لزمه الجزاء ، لأنه ترك حفظه وهو واجب عليه فصار كالمودع إذا دل السارق على الوديعة ، فإنه يضمنها وإن لم يكن فى يده فلا جزاء على واحد منهما ، لكن يأثم المحرم بدلالته ، وإنما لم يضمن لما ذكره المصنف وهو أنه لم يلتزم حفظه • ولو دل المحرم محرما فقتله ، أو دل الحلال حلالا أو محرما على صيد فى الحرم فقتله ، فلا جزاء على الدال ، ويجب على القاتل ، ولو أعان المحرم حلالا أو محرما فى قتل صيد بإعارة آلته أو أمره بإتلافه أو نحو ذلك فأتلفه فلا ضمان على المعين ، لما ذكرناه ، لكن يأثم سواء كان فى الحل أو الحرم •

(فرع) قال الشافعي والأصحاب : العامد والمخطىء وهو الناسي والجاهل فى ضمان الصيد سواء فيضمنه كل واحد منهم بالجزاء ، ولكن يأثم العامد دون الناسي والجاهل هذا هو المذهب ، وبه تظاهرت نصوص الشافعي وطرق الأصحاب ، وقيل : فى وجوب الجزاء على الناسي قولان ، حكاه المصنف بعد هذا الفصل ، وحكاه الأصحاب ، وسنوضحه فى موضعه إن شاء الله تعالى • ولو أحرم به ثم جن أو أغمى عليه فقتل صيدا ففى وجوب الجزاء قولان نص عليهما (أقيسهما) الوجوب ، لأنه من باب الغرامات ، والمجنون كغيره فى ذلك (والأصح) أنه لا يجب ، لأن المنع من الصيد تعبد يتعلق بالمكلفين ، وقد ذكر المصنف المسألة بعد هذا الفصل بقليل • ولو أكره المحرم على قتل صيد أو أكره حلال على قتل صيد فى الحرم فوجهان ، حكاهما البغوى وغيره (أحدهما) يجب الجزاء على الآمر (والثانى) يجب على المأمور ثم يرجع إلى الآمر ، كما لو حلق الحلال شعر المحرم مكرها ، وهذا الثانى أصح وقال الدارمى : هو كما لو أكره على قتل آدمى •

قال المصنف رحمه الله تعالى

(ويحرم عليه أكل ما صيد له ، لما روى جابر رضى الله عنه أن النبى

صلى الله عليه وسلم قال : « الصيد حلال لكم ما لم تصيدوه أو يصاد لكم » ويحرم عليه أكل ما أعان على قتله بدلالة أو إعارة ، لما روى عبد الله بن أبى قتادة قال : « كان أبو قتادة فى قوم محرمين وهو حلال ، فأبصر حمار وحش فاختلس من بعضهم سوطا فضربه به حتى صرعه ، ثم ذبحه وأكله هو وأصحابه ، فسألوا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : هل أشار إليه أحد منكم ؟ قالوا : لا ، قال : فلم ير بأكله بأسا » فإن أكل ما صيد له أو أعان على قتله ، فهل يجب عليه الجزاء ؟ أم لا ؟ فيه قولان (أحدهما) يجب لأنه فعل محرم بحكم الإحرام ، فوجبت فيه الكفارة كقتل الصيد (والثانى) لا يجب لأنه ليس بنام . ولا يئول إلى النماء فلا يضمن بالجزاء كالشجر اليابس والبيض المذر) .

(الشرح) أما حديث جابر فرواه أبو داود والترمذى والنسائى من رواية عمرو بن أبى عمرو ، والمدنى مولى المطلب بن عبد الله بن حنطب ، عن مولاه المطلب عن جابر ، وإسناده إلى عمرو بن أبى عمرو صحيح (وأما) عمرو بن أبى عمرو فقال النسائى : ليس هو بقوى ، وإن كان قد روى عنه مالك وكذا قال يحيى بن معين هو ضعيف ليس بقوى ، وليس بحجة ، وقد أشار الترمذى إلى تضعيف الحديث من وجه آخر فقال : لا يعرف للمطلب سماع من جابر فأما تضعيف عمرو بن أبى عمرو فغير ثابت ، لأن البخارى ومسلما رويا له فى صحيحيهما واحتجابه ، وهما القدوة فى هذا الباب ، وقد احتج به مالك وروى عنه وهو القدو ، وقد عرف من عادته أنه لا يروى فى كتابه إلا عن ثقة . وقال أحمد بن حنبل فيه : ليس به بأس ، وقال أبو زرعة : هو ثقة ، وقال أبو حاتم : لا بأس به ، وقال ابن عدى : لا بأس به لأن مالكا روى عنه ولا يروى مالك إلا عن صدوق ثقة .

(قلت :) وقد عرف أن الجرح لا يثبت إلا مفسرا ولم يفسره ابن معين ، والنسائى يثبت تضعيفه (وأما) إدراك المطلب لجابر ، فقال ابن أبى حاتم : وروى عن جابر ، قال : ويشبه أن يكون أدركه . هذا كلام

ابن أبى حاتم ، فحصل شك فى إدراكه ، ومذهب مسلم بن الحجاج الذى ادعى فى مقـدمة صحيحه الإجمـاع فيه أنه لا يشترط فى اتصال الحديث اللقاء ، بل يكفى إمكانه ، والإمكان حاصل قطعا ، ومذهب على بن المدينى والبخارى والأكثرين اشتراط ثبوت اللقاء ، فعلى مذهب مسلم الحديث متصل ، وعلى مذهب الأكثرين يكون مرسلا لبعض كبار التابعين ، وقد سبق أن مرسل التابعى الكبير يحتج به عندنا إذا اعتضد بقول الصحابة ، أو قول أكثر العلماء أو غير ذلك مما سبق وقد اعتضد هذا الحديث فقال به من الصحابة رضى الله عنهم من سنذكره فى فرع مذاهب العلماء إن شاء الله تعالى ، والله أعلم .

(وأما) حديث عبد الله بن أبى قتـادة الذى ذكره المصنف فرواه البخارى ومسلم فى صحيحيهما عن عبد الله بن أبى قتادة عن أبيه ، وينكر على المصنف كونه جعله مرسلا ، فقال : عن عبد الله بن أبى قتادة قال : كان أبو قتادة ، فلم يذكر أنه سمعه من أبيه ، مع أن الحديث فى الصحيحين عن عبد الله بن أبى قتادة عن أبيه متصل فغيره المصنف (وقوله) فى حديث جابر : « ما لم تصيدوه أو يصاد لكم » هكذا الرواية فيه يصاد بالألف ، وهو جائز على لغة ، ومنه قوله تعالى : (إنه من يتقى ويصبر) على قراءة من قرأ بالياء ومنه قول الشاعر :

الم ياتيك والانباء تنمى (١)

وقد غير المصنف ألفاظا فى حديث أبى قتادة فلفظه فى البخارى ومسلم: « عن عبد الله بن أبى قتادة أن أباه حدثه قال : انطلقنا مع النبى صلى الله عليه وسلم عام الحديبية فأحرم أصحابه ولم أحرم ، فبصر أصحابنا بحمار وحش ، فجعل بعضهم يضحك إلى بعض ، فنظرت فرأيته ، فحملت عليـه الفرس فطعنته فأثبته ، فاستعنتهم فلم يعينونى فأكلنا منـه ، ثم لحقت

---

(١) من بيت لامرىء القيس وبقيته : بما لاقت لبون بنى زياد (ط) .

برسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت : يا رسول الله إنا صدنا حمار وحش ، وإن عندنا فاضلة ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لأصحابه : كلوا ، وهم محرمون » وفى رواية « فرأيت أصحابى يتراءون شيئا فنظرت فإذا حمار وحش ، فوقع السوط ، فقالوا : لا نعينك عليه بشىء ، إنا محرمون ، فتناولته فأخذته ثم أتيت الحمار من وراء أكمة فعقرته ، فأتيت به أصحابى ، فقال بعضهم : كلوا ، وقال بعضهم : لا تأكلوا ، فأتيت النبى صلى الله عليه وسلم وهو أمامنا فسألته ، فقال : كلوه حلال » وفى رواية : « هو حلال فكلوه » .

وفى رواية فى الصحيحين فقال النبى صلى الله عليه وسلم : « هل منكم أحد أمره أن يحمل عليه أو أشار إليه ؟ » وفى رواية « أنه سأل أصحابه أن يناولوه سوطه فأبوا فسألهم رمحه فأبوا ، فأخذه ثم شد على الحمار فقتله فأكل منه بعض أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم وأبى بعضهم فأدركوا رسول الله صلى الله عليه وسلم فسألوه عن ذلك فقال : إنما هى طعمة أطعمكموها الله عز وجل ، وفى رواية البخارى قال : « كنت جالسا مع رجال من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فى طريق مكة والقوم محرمون ، وأنا غير محرم ، فأبصروا حمارا وحشيا وأنا مشغول أخصف نعلى ، فلم يؤذنونى به وأحبوا لو أنى أبصرته ، فالتفت فأبصرته ، فقمت إلى الفرس فأسرجته ثم ركبت ونسيت السوط والرمح ، فقلت لهم : ناولونى السوط والرمح ، فقالوا : لا والله لا نعينك عليه بشىء ، فغضبت فنزلت فأخذتهما ثم ركبت ، فشددت على الحمار فعقرته ثم جئت به وقد مات ، فوقعوا عليه يأكلونه ، ثم إنهم شكوا فى أكلهم إياه وهم حرم ، فرحنا وخباب [1] العضد معى فأدركنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فسألناه

---

(١) الخباب شريحة اللحم فكأنه كان معه شريحة من الفخذ الامامية . الطيبى .

عن ذلك فقال : هل معكم من شيء ، فناولته العضد فأكلها حتى تعرقها [1] وهو محرم » .

وفى رواية لمسلم فقال : « هل معكم شيء ؟ فناولته العضد فأكلها ثم تعرقها وهو محرم » وفى رواية لمسلم فقال : « هل معكم منه شيء ؟ فقالوا : معنا رجله فأخذها رسول الله صلى الله عليه وسلم فأكلها » هذه ألفاظ الحديث فى الصحيح . وإنما أخذ صلى الله عليه وسلم ما أخذه وأكله تطييبا لقلوبهم فى إباحته ، ومبالغة فى إزالة الشبهة عنهم والشك فيه ، لحصول الاختلاف فيه بينهم قبل ذلك ، والله أعلم .

(أما) قول المصنف : لأنه فعل محرم بحكم الإحرام فوجبت فيه الكفارة فقال القلعي : احترز بفعل عن عقد النكاح (وبقوله :) محرم من الأفعال المباحة فى الإحرام (وبقوله :) فى الإحرام عن ذبح شاة غيره (وقوله :) ليس بنام احتراز من قتل الصيد وقطع شجر الحرم (وقوله :) ولا يؤول إلى النماء احتراز من كسر بيض الصيد (وقوله :) البيض المذر هو ـ بالذال المعجمة ـ أى الفاسد ، والله أعلم .

اما حكم المسالة فقال الشافعي والأصحاب : يحرم على المحرم أكل صيد صاده هو ، أو أعان على اصطياده ، أو أعان على قتله بدلالة أو إعارة آلة ، سواء دل عليه دلالة ظاهرة أو خفية ، وسواء إعاره ما يستغنى عنه القاتل أم لا ، وهذا لا خلاف فيه ، قال الشافعي والأصحاب : ويحرم عليه لحم ما صاده الحلال المحرم ، سواء علم به المحرم وأمره بذلك أم لا ، وهذا لا خلاف فيه أيضا (وأما) إذا صاد الحلال شيئا ولم يقصد اصطياده للمحرم ، ولا كان من المحرم فيه إعانة ولا دلالة ، فيحل للمحرم أكله بلا خلاف ، ولا جزاء عليه فى ذلك بلا خلاف فإن أكل المحرم مما صاده الحلال

---

(٢) يقال : عرقت العظم وتعرقته وأعرقته اذا أخذت اللحم عنه نهشا بأسنانك وعظم معروق اذا ألقى عنه لحمه (ط) .

له أو بإعانته أو دلالته ففى وجوب الجزاء عليه قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (الأصح) الجديد لا جزاء (والقديم) وجوب الجزاء ، وهو القيمة بقدر ما أكل • هكذا قال الأكثرون تفريعا على القديم •

وقال المـاوردى : فى كيفية الضمان على القديم ثلاثة أوجه (أحدها) يضمن مثله لحما من لحوم النعم يتصدق به على مساكين الحرم (والثانى) يضمن مثله من النعم ، فيضمن بقدر ما أكل من مثله من النعم فإن أكل عشر لحمه لزمه عشر مثله (والثالث) يضمن قيمة ما أكل ، دراهم ، فإن شاء تصدق بها دراهم وإن شاء اشترى بها طعاما ، وتصدق به هذا نقـل المـاوردى وعلى مقتضى الثالث أنه إن شاء صام عن كل مد يوما • (أما) إذا أكل المحرم ما ذبحه بنفسه فقد ذكر المصنف بعد هذا وسائر الأصحاب أنه لا يلزمه بأكله بعد الذبح شىء آخر بلا خلاف عندنا ، كما لا يلزمه فى صيد الحرم بعد الذبح شىء آخر ، وإنما يلزمه فى الموضعين جزاء قتـله فقط ، هذا مذهبنا • وقال أبو حنيفة : يلزمه فى صيد الإحرام جزاء آخر ، ووافقنا فى صيد الحرم ، فلهذا قاس الأصحاب عليه وقاسوه أيضا على من ذبح شاة لآدمى ثم أكلها ، فانه تلزمه قيمة واحدة والله أعلم •

قال المصنف رحمه الله تعـالى

(فان ذبح المحرم صيدا حرم عليه اكله ، لانه إذا حرم عليه ما صيد له أو دل عليه ، فلأن يحرم ما ذبحه أولى ، وهل يحرم على غيره ؟ فيه قولان (قال) فى الجـديد : يحرم ، لأن ما حرم على الذابح اكله حـرم على غيره كذبيحة المجوسى (وقال) فى القديم : لا يحرم لأن ما حل بذكاته غير الصيد حل بذكاته الصيد كالحلال ، فإن اكل ما ذبحه لم يضمن بالاكل لأن ما ضمنه بالقتل لم يضمنه بالاكل كشاة الغير) •

(**الشرح**) إذا ذبح المحرم صيدا حرم عليه بلا خلاف ، وفى تحريمـه على غيره القولان اللذان ذكرهما المصنف (الجديد) تحريمه وهو الأصح عند الجمهور • وقال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : صحح كثيرون من

أصحابنا هذا القديم . وقال القاضي أيضا فى كتابه المجرد : وقال أصحابنا : القديم [1] هنا هذا كلامه ، والصحيح عند الجمهور هو الجديد ، ودليل الجميع فى الكتاب (وإن قلنا) بالجديد فأكله غير المحرم لم يلزمه الجزاء بلا خلاف ، لأنه لم يتلف صيدا فهو كمن أكل ميتة أخرى . صرح به الماوردى وغيره ، فعلى الجديد ذبيحة المحرم ميتة ، وعلى القديم ليست ميتة . هذا فى حق غيره ، ولا خلاف فى تحريمها عليه فى الإحرام .

فلو تحلل واللحم باق هل يجوز له ؟ (إن قلنا) يحرم على غيره فعليه أولى ، وإلا فطريقان حكاهما إمام الحرمين وغيره (أحدهما) القطع بتحريمه ، لأنا لو أبحناه له بعد التحلل جعل ذلك ذريعة إلى ادخاره ، قال إمام الحرمين : وبهذا الطريق قطع المراوزة (والطريق الثانى) فيه وجهان (أصحهما) تحريمه لما ذكرناه (والثانى) إباحته لأن المنع للإحرام وقد زال ، وبهذا الطريق قطع المتولى والبغوى وآخرون ، ونقله إمام الحرمين عن العراقيين إلا أنه قال : زيفوا وجه الإباحة والله أعلم . هذا حكم ذبيحة المحرم (فأما) إذا ذبح الحلال صيدا حرميا ففيه طريقان مشهوران وقد ذكرهما المصنف فى أواخر الباب الذى بعد هذا (أصحهما) أنه كذبيحة المحرم « فيحرم عليه بلا خلاف ، وفى تحريمه على غيره القولان (الأصح) تحريمه (والثانى) إباحته (والطريق الثانى) وصححه البندنيجى يحرم على غيره قولا واحدا ، كما يحرم عليه والفرق بينه وبين ذبيحة المحرم من وجهين (أحدهما) أن صيد الحرم محرم على جميع الناس (والثانى) أنه محرم فى جميع الأزمان بخلاف صيد الإحرام والله أعلم .

وإذا أكل ما ذبحه بنفسه فى الحرم أو الإحرام لا يلزمه بالأكل جزاء ، إنما يلزمه جزاء واحد بسبب الذبح . وقد سبقت المسألة قريبا واضحة والله

---

(۱) هكذا بالنسخة التى بين ايدينا ولعل العبارة وقال اصحابنا القديم هنا لا يحرم هذا كلامه .

المطيعى .

أعلم (أما) إذا كسر المحرم بيض صيد وقلاه فيحرم عليه بلا خلاف وفى تحريمه على غيره طريقان (أشهرهما) وهى التى اختارها المصنف فى الفصل الذى بعد هذا وكثيرون وبها قطع الشيخ أبو حامد ونقلها صاحب البحر عن الأصحاب مطلقا أنه على القولين كاللحم (الجديد) تحريمه (والقديم) إباحته (والطريق الثانية) القطع بإباحته واختارها القاضى أبو الطيب وصححها الماوردى والمتولى والرويانى فى البحر وغيرهم ، وقطع بها القاضى حسين فى تعليقه والبغوى وآخرون .

قال الماوردى : وجهل بعض المتأخرين فحكى فى تحريمه قولين . قال : وهذا جهل قبيح ، والصواب إباحته لأنه لا يحتاج إلى ذكاة وفرق هؤلاء بين اللحم والبيض ، بأن الحيوان لا يستباح إلا بذكاة ، والمحرم ليس من أهلها بخلاف البيض فإنه يباح بكل حال ويباح من غير قلى ، ولو كسره مجوسى أو قلاه حل بخلاف الحيوان قال المتولى : فعلى هذا ينزل البيض منزلة ذبيحة حلال[1] ، فمن حل له أكل صيد ذبحه له حلال حل له هذا البيض . قال المتولى : ولو حلب لبن صيد أو قتل جرادة فهو ككسره البيض لأن الجرادة تحل بالموت ، ولهذا لو قتلها مجوسى حلت ، وقطع الماوردى وغيره بأن الجراد إذا قتله محرم حل للحلال .

قال المتولى : ولو أخذ إنسان بيض صيد الحرم فكسره أو قلاه فطريقان (أحدهما) أنه كلحم صيد الحرم (وأصحهما) أنا إن قلنا : صيد الحرم ليس بميتة فالبيض حلال ، وإن قلنا : ميتة ففى البيض وجهان (أحدهما) لا يحل ، لأنا جعلنا صيد الحرم كحيوان لا يحل لكونه محرما على العموم ، وبيض ما لا يؤكل لا يحل (والثانى) يحل ، لأن أخذ البيض وقليه ليس سبب الإباحة بخلاف ذبح الصيد . قال : وحكم ابن صيد الحرم وحكم جراده حكم البيض فيما ذكرنا وقطع الماوردى بأن بيض صيد

---

(١) مضاف ومضاف اليه اى ذبيحة انسان غير محرم (ط) .

الحرم حرام على كاسره ، وعلى جميع الناس قولا واحدا ، لأن حرمة الحرم لم تزل عنه بكسره .

قال المصنف رحمه الله تعـالى

(ويحرم عليه أن يشترى الصيد او يتهبه ، لمـا روى عن ابن عباس رضي الله عنهما « ان الصعب بن جثامة امدى إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم حمار وحش فرده عليه ، فلما راى ما فى وجهـه قال : « إنا لم نرده عليك إلا انا حرم » ولأنه سبب يتملك به الصـيد فلم يملك به مع الإحرام كالاصطياد . وإن مات من يرثه وله صيد ففيه وجهان (احدهما) لا يرثه ، لانه سبب للملك فلا يملك به الصيد ، كالبيع والهبة (والثانى) انه يرثه لأنه يدخل فى ملكه بغير قصده ويملك به الصبى والمجنون فجاز ان يملك به المحرم الصيد . وإن كان فى ملكه صيد فاحرم ففيه قولان (احدهما) لا يزول ملكه عنه ، لأنه ملك فلا يزول بالإحرام كملك البضع (والثانى) يزول ملكه عنه ، لانه معنى لا يراد للبقاء يحرم [على المحرم] ابتداؤه فحرمت استدامته ، كلبس المخيط .

(فان قلنا :) لا يزول ملكه جاز له بيعه وهبته ، ولا يجوز له قتله ، فإن قتله وجب عليه الجزاء ، لأن الجزاء كفارة تجب لله تعالى ، فجاز أن تجب على مالكه ككفارة القتل (وإن قلنا :) يزول ملكه وجب عليه إرساله ، فإن لم يرسله حتى مات ضمنه بالجزاء ، وإن لم يرسله حتى تحلل ففيـه وجهان (احدهما) يعود إلى ملكه ويسقط عنه فرض الإرسال ، لأن علة زوال الملك هو الإحرام ، وقد زال فعاد الملك كالعصير إذا صار خمرا ثم صار خلا (والثانى) انه لا يعود إلى ملكه ويلزمه إرساله ، لأن يده متعدية فوجب أن يزيلها) .

(الشرح) حديث ابن عباس رواه البخارى ومسلم من طرق (منها) ما ذكره المصنف بلفظه ، وفى رواية لمسلم : « أن الصعب بن جثامة أهدى لرسول الله صلى الله عليه وسلم حمـار وحش » وفى رواية له « من لحم حمار وحش » وفى رواية « رجل حمار وحش » وفى رواية : « عجز حمار وحش يقطر دما » وفى رواية : « شق حمار وحش » وفى رواية : « عضو من لحم صيد » هذه الروايات كلها فى صحيح مسلم ، وترجم البخارى :

باب إذا أهدى للمحرم حمارا وحشيا حيا لم يقبل . ثم رواه بإسناده وقال في روايته : حمارا وحشيا فأشار البخاري إلى أن هذا الحمار كان حيا . وحكى هذا أيضا عن مالك وغيره ، وهو الظاهر من استدلال المصنف وغيره من أصحابنا . وهذا تأويل باطل مردود بهذه الروايات الصحيحة الصريحة التي ذكرها مسلم .

(فالصواب) أنه إنما أهدى بعض لحم صيد لأكله ، ويكون قوله : حمارا وحشيا وحمار وحش مجازا أي بعض حمار ، ويكون رد النبي صلى الله عليه وسلم له عليه لأنه علم منه أو من حاله أنه اصطاده للنبي صلى الله عليه وسلم ولو لم يقصد الاصطياد له لقبله منه ، فان لحم الصيد الذي صاده الحلال إنما يحرم على المحرم إذا صيد له أو أعان عليه كما سبق بيانه قريبا (فإن قيل :) فإنما علل النبي صلى الله عليه وسلم رده عليه بأنهم حرم (قلنا :) لا تمنع هذه العبارة كونه صيد له ، لأنه إنما يحرم الصيد على الإنسان إذا صيد له بشرط كونه محرما ، فبين الشرط الذي يحرم به ، وسأبسط الكلام في إيضاح هذا الحديث ، وبيان طرقه وما يوافقه ، وكلام العلماء عليه في فرع مذاهب العلماء في المسألة الثالثة منه إن شاء الله تعالى ، والله أعلم .

(وأما) قوله : الصعب بن جثامة فالصعب ــ بفتح الصاد وإسكان العين وجثامة ــ بجيم مفتوحة ثم ثاء مثلثة مشددة ــ (وقوله) صلى الله عليه وسلم : « لم نرده عليك » هو ــ برفع الدال ــ على الصواب المعروف لأهل العربية ، وغلب على ألسنة المحدثين والفقهاء فتحها وهو ضعيف ، وقد أوضحته في التهذيب وشرح مسلم (وقوله :) لأنه سبب يتملك به الصيد . إنما قال : يتملك ، ولم يقل يملك ليحترز عن الإرث ، فانه يملك به على أحد الوجهين لأنه سبب يملك به الصيد . ولا يقال في الإرث : يتملك إنما يقال لأنه ملك قهري (قوله :) لأنه معنى لا يراد للبقاء يحرم ابتداؤه فحرمت استدامته كلبس المخيط احترز بقوله : لا يراد للبقاء من

انتكاح ، وبقوله : يحرم ابتداؤه من لبس ما سوى المخيط ، وهذه العلة منتقضة بالطيب ، فإنه لا يحرم استدامته ، والله أعلم .

اما الأحكام ففيها مسائل (إحداها) يحرم على المحرم شراء الصيد وقبول هبته وهديته والوصية له به ، فإن اشتراه أو قبل الهبة أو الهدية أو الوصية فهل يملكه ؟ فيه طريقان (أحدهما) وبه قطع المصنف وسائر العراقيين لا يملكه لما ذكره المصنف (والثانى) طريقة القفال ومعظم الخراسانيين أنه يبنى على أنه إذا كان فى ملكه صيد فأحرم (فان قلنا :) يزول ملكه عنه لم يملك الصيد بالشراء والهبة والهدية والوصية ، وإلا فقولان كشراء الكافر عبدا مسلما (أصحهما) لا يملك .

قال أصحابنا : (فان قلنا) بالمذهب : إنه لا يملك فليس له القبض فان قبض قال الشافعى رحمه الله : لزمه إرساله واختلف أصحابنا فى مراده بقوله : لزمه إرساله ، على وجهين مشهورين ، فمن قال : إنه يملكه تعلق بهذه اللفظة من كلام الشافعى ، وقال : لولا أنه ملكه ما أمره بارساله ، ومن قال : لا يملكه اختلفوا فى المراد فقال الشيخ أبو حامد والمحاملى وطائفة . المراد بارساله رده إلى صاحبه ، وليس المراد إرساله فى البرية ، قالوا : لأنه لم يملكه ، فلا يجوز له تضييعه ، ولم يزل ملك البائع والواهب عنه فلا يجوز تفويته عليه . وقال صاحب الشامل وآخرون : يلزمه إرساله فى البرية . ويحمل كلام الشافعى على ظاهره ، فيجب إرساله بحيث يتوحش ويصير ممتنعا فى البرية ويدفع إلى مالكه القيمة .

قالوا : ويجوز تفويت حق المالك من عين وإن كان باقيا على ملكه ، لأنه هو المتسبب فى حصوله فى يد المحرم حتى وجب إرساله فانتقل حقه إلى البدل جمعا بين الحقين . قال المتولى : ويصير المحرم كمن اضطر إلى أكل طعام غيره فيأكله ويغرم بدله ، ويكون الاضطرار عذرا فى إتلاف مال

الغير بغير إذنه فكذا هنا . هذا مختصر كلام الأصحاب فى تفسير قول الشافعى : (لزمه إرساله) والله أعلم .

قال أصحابنا : فإن هلك فى يد المحرم قبل إرساله ورده إلى مالكه لزمه الجزاء لحق الله تعالى يدفع إلى المساكين ، ويلزمه لمالكه قيمته إن كان قبضه بالشراء ، لأن المقبوض بالشراء الفاسد مضمون ، وفى وقت اعتبار القيمة الخلاف المعروف فيمن تلف عنده المقبوض بشراء فاسد ، وإن كان قبضه بالهبة ونحوها لزمه الجزاء لحق الله تعالى ، وهل يلزمه القيمة لمالكه الواهب ؟ فيه وجهان مشهوران فى كل ما قبض بهبة فاسدة هل يكون مضمونا ، أم لا ؟ (أصحهما) لا يكون مضمونا ، لأن حكم العقود الفاسدة حكم الصحيحة فى الضمان ، فما ضمن صحيحه ضمن فاسده وما لا يضمن صحيحه لا يضمن فاسده . وهذه قاعدة مشهورة سنوضحها فى كتاب الرهن والشركة والهبة إن شاء الله تعالى .

ومما ذكر الوجهين فيها هنا الماوردى وغيره ، وقطع القاضى أبو الطيب والمحاملى وأبو على البندنيجى فى كتابه الجامع والقاضى حسين وابن الصباغ وصاحب البيان وآخرون هنا بالأصح ، وهو أنه لا ضمان وأشار جماعة من الخراسانيين إلى القطع بالضمان وقد اغتر الرافعى بهذا فوافق إشارتهم فقطع هنا بالضمان مع أنه ذكر الخلاف فى كتاب الهبة ، وأن الأصح أنه لا ضمان ، فكأنه لم يتذكره فى هذا الموطن . فالحاصل أن الصحيح أنه لا ضمان . هذا كله إذا تلف فى يد المحرم (أما) إذا أتلفه فقد صرح القاضى أبو الطيب فى تعليقه وصاحب الشامل وغيرهما بأنه كما لو تلف فى جميع ما ذكرناه (أما) إذا رده إلى مالكه فتسقط عنه القيمة التى هى حق الآدمى سواء كان قبضه بالشراء أو الهبة ونحوها ، ولكن لا يسقط عنه الجزاء لحق الله تعالى إلا بارساله .

وإن تلف فى يد مالكه بعد ذلك لزم المحرم الجزاء ، وإن أرسله

مالكه سقط عن المحرم الجزاء هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور ، وقطع البنديجى بأنه إذا رد ما قبضه بالبيع إلى بائعه زال عنه الضمان ، ولو قبضه بالهبة فرده إلى واهبه لم يزل عنه الضمان ، وفرق بأن المتهب كان يمكنه إرساله ولا يكون ضامنا لواهبه بخلاف المشترى ، وهذا الحكم والفرق ضعيفان ، قال الغزالى : فان صححنا الشراء فباعه المحرم حرم البيع ، ولكن ينعقد ويجب على المشترى إرساله فاذا أرسله فهل يكون من ضمان البائع ؟ فيه الخلاف فيمن باع عبدا مرتدا فقتل فى يد المشترى •

هذا كلام الغزالى ، وكأنه أراد ما ذكره شيخه إمام الحرمين ، فإن إمام الحرمين قال : قال الأئمة : إذا باع المحرم صيدا أمرناه بإطلاقه [1] ووجب على المشترى إرساله • قال : فان استبعد الفقيه ذلك فهو كتصحيحنا من المشترى شراءه مع أمرنا إياه بإرساله ، ثم إذا أرسله المشترى بعد قبضه اتصل هذا بالتفريع فيمن اشتراه مرتدا فقتل فى يده بالردة فمن ضمان من هو ؟ وفيه خلاف قال : ولعل الوجه القطع هنا بإرساله من ضمان البائع وجها واحدا ، لأنا قد نقول : المرتد قد يقتل لردة حالئة ، والخطرات تتجدد ، والسبب الذى علق به وجوب الإرسال دائم لا تجدد فيه • قال : ثم قال الأصحاب : لو تلف الصيد فى يد المشترى أو فى يد من اشترى منه ، وهكذا كل شيء كيف تناسخت الأيدى ؟ فالضمان على المحرم لأنه المتسبب إلى إثبات هذه الأيدى ، وللسبب فى المضمونات حكم المباشرة هذا آخر كلام إمام الحرمين ، ومراده بالضمان المذكور فى آخر كلامه ضمان الجزاء والله أعلم •

(المسألة الثانية) إذا مات للمحرم قريب يملك صيدا فهل يرثه ؟ فيه طريقان (أحدهما) وبه قطع المصنف وسائر العراقيين وجهان (أصحهما) يرثه (والثانى) لا ، ودليلهما فى الكتاب (والطريق الثانى) وبه قطع القفال

---

(1) لعل واو العطف هنا زائدة لتكون وجب جواب اذا الشرطية والا فاين جواب اذا (ط) .

والشيخ أبو محمد الجوينى ، وأبو بكر الصيدلانى ، وآخرون من أئمـة أصحابنا الخراسانيين : يرثه وجها واحدا لأنه ملك قهرى . قال القـاضى أبو الطيب فى تعليقه ، وإنما يتصور القول بتوريثه على قولنا إن الإحرام لا يزيل الملك عن الصيد (فأما) إذا قلنا بالقول الآخر : إنه يزيله فلا يدخل فى ملكه بالإرث ، هذا كلام القاضى وذكر إمام الحرمين عكسه فقال : قال العراقيون إذا قلنا: الإحرام يقطع دوام الملك ففى الإرث وجهان (أحدهما) لا يفيـد الملك لأنه مشبه باستمرار الملك على الدوام ، فإذا كان الإحرام ينافى دوام الملك فكذلك ينافى الملك المتجدد المشبه بالدوام (والثانى) يحصل الملك بالإرث ويزيله ، فإنا نضطر إلى الجرى على قياس التوريث فلنجر ذلك الحكم ثم نحكم بعده بالزوال .

هذا كلام إمام الحرمين ، وهو مخالف لمـا ذكره القاضى أبو الطيب ولم يتعرض جمهور الأصحاب لمـا قاله وهذا النقل الذى أضافه الإمام إلى العراقيين غريب فى كتبهم (وأما) المتولى فقال : إن قلنا : يزول ملكه فى الصيد لم يرثه وإلا فيرثه . قال الرافعى : فإن قلنـا : يرث قال إمام الحرمين والغزالى يزول ملكه عقب ثبوته بناء على إن الملك يزول عن الصيد بالإحرام ، قال : وفى التهذيب وغيره خلافه ، لأنهم قالوا : إذا ورثه لزمه إرساله ، فإن باعه صح بيعه ، ولا يسقط عنه ضمان الجزاء حتى لو مات فى يد المشترى وجب الجزاء على البـائع ، وإنما يسقط عنـه إذا أرسله المشترى ، هذا كلام الرافعى ، وهذا الذى أضافه إلى التهذيب وغيره هو الصحيح المشهور الذى قطع به المحاملى وآخرون .

قال المحاملى فى المجموع : إذا قلنا : إنه يملكه بالإرث كان ملكا له يملك التصرف فيه كيف شاء إلا القتل والإتلاف والله أعلم (وأما) إذا قلنا لا يرث ففى حكمه وجهان (أحدهما) وبه قطع المتولى يكون ملك الصيد لباقى الورثة ، ويكون إحرامه بالنسبة إلى الصيد مانعـا من موانع الإرث (والوجه الثانى) وهو الصحيح بل الصواب المشهور الذى قطع به الجمهور

أنه يكون باقيا على ملك المشترى الميت حتى يتحلل المحرم من إحرامه ، فإن تحلل دخل فى ملكه . وممن صرح بهذا الشيخ أبو حامد فى تعليقه والدارمى وأبو على البندنيجى فى كتابه الجامع والمحاملى فى كتابيه المجموع والتجريد ، والقاضى أبو الطيب فى المجرد ، وصاحب الحاوى والقاضى حسين فى تعليقه وأبو القاسم الكرخى شيخ المصنف وصاحب العدة والبيان وغيرهم . قال الدارمى : فإن مات الوارث قبل تحلله قام وارثه مقامه والله أعلم .

(المسألة الثالثة) إذا كان فى ملكه صيد فأحرم ففى زوال ملكه عنه قولان مشهوران ، ذكرهما المصنف بدليلهما نص الشافعى عليهما فى الأم ، ومنهم من يقول : إنما نص فى الإملاء على أنه لا يزول : ممن حكى هذا الشيخ أبو حامد والماوردى (والأصح) من القولين أنه يزول ممن صححه القاضى أبو الطيب فى تعليقه وفى المجرد والعبدرى والرافعى وغيرهم ، وخالفهم الجرجانى فقال فى كتابه التحرير : الأصح لا يزول ملكه ، والمشهور تصحيح زوال ملكه قال الرافعى : هل يلزمه إرساله ؟ فيه قولان (الأظهر) يلزمه إرساله (وقيل) : لا يلزمه إرساله قولا واحدا ، بل يستحب .

قال أصحابنا : فإن لم نوجب الإرسال فهو باق على ملكه له بيعه وهبته، لكن لا يجوز له قتله ، فإن قتله لزمه الجزاء كما لو قتل عبده يلزمه الكفارة ، ولو أرسله غيره أو قتله لزمه قيمته للمالك ولا شىء على المالك . وإن أوجبنا إرساله فهل يزول ملكه عنه ؟ فيه قولان (أصحهما) يزول ، فعلى هذا لو أرسله غيره أو قتله فلا شىء عليه ، ولو أرسله المحرم فأخذه غيره ملكه لأنه صار مباحا كما كان قبل اصطياده أولا . ولو لم يرسله حتى تحلل فهل يلزمه إرساله ؟ فيه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (أصحهما) يلزمه وهو المنصوص واتفقوا على تصحيحه (والثانى) لا يلزمه ، وهو قول أبى إسحق المروزى وحكى إمام الحرمين على هذا القول وجهين

فى أنه يزول ملكه بنفس الإحرام أم الإحرام يوجب عليه الارســال فإذا أرسل زال حينئذ (والأول) منهما أصح وهو مقتضى كلام جمهور الأصحاب وصرح به جماعة منهم .

(وإن قلنا :) لا يزول ملكه فليس لغيره أخذه ، فلو أخذه لم يملكه ، ولو قتله ضمنه . وعلى القولين لو مات فى يده بعد إمكان الإرسال لزمه الجزاء لأنهما فرعان على وجوب الإرسال ، وهو مقصر بالإمساك ، ولو مات الصيد قبل إمكان الإرسال وجب الجزاء على أصح الوجهين ، ولا يجب فى الثانى ، وبه قطع الشيخ أبو حامد فى تعليقه والبندنيجى وصاحب البيان ، وممن صحح الأول إمام الحرمين والرافعى . وإذا لم يرسله حتى حل من إحرامه وقلنا بالصحيح : المنصوص أنه يلزمه الإرسال بعد التحلل فقتله فوجهان ، حكاهما الشيخ أبو حامد والأصحاب (أحدهما) لا ضمان لأنه قتله وهو حلال (وأصحهما) وجوب الجزاء لأنه ضمنه باليد فى الإحرام فلا يزول الضمان إلا بالإرسال ، واتفق الأصحاب على أنه لا يجب تقديم الإرسال على الاحرام وممن نقل الاتفاق عليه إمام الحرمين ، والله أعلم .

(فــرع) قال الأصحاب : متى أمر بارسال الصيد فأرسله زال عنه الضمان ، وصار الصيد مباحا ، فمن أخذه من الناس بعد ذلك وهو حلال ملكه ، وكذا لو أخذه المحرم بعد تحلله ملكه ، كغيره من الناس ، وكغيره من الصيود .

(فــرع) لو اشترى صيدا فوجده معيبا وقد أحرم البائع ، فان قلنا للمحرم : أن يملك الصيد بالإرث رده عليه وإلا فوجهــان مشهوران ، ذكرهما ابن الصباغ والمتولى وصاحب البيان وآخرون (أحدهما) لا يرد ، لأن المحرم لا يدخل الصيد فى ملكه (والثانى) يرد ، لأن منع الرد إضرار بالمشترى . قال المتولى : (فان قلنا :) لا يرد فحكمــه حكم من اشترى شيئا فرهنه ، ثم علم به عيبا وهو مرهون . وقال صاحب البيان إذا قلنا :

لا رد فماذا يصنع ؟ فيه وجهان ، قال القاضى أبو الطيب : يرد عليه البائع الثمن ، ويوقف الصيد حتى يتحلل فيرده عليه ، لأن المتعذر هو رد الصيد دون رد الثمن ، وقال ابن الصباغ يكون المشترى بالخيار بين أن يوقف حتى يتحلل البائع ، ويرد عليه وبين أن يرجع بالأرش لتعذر الرد فى الحال ، لأنه لو ملك المشترى لزال ملكه عن الصيد إلى البائع ولوجب رده عليه لئلا يجتمع العوضان للمشترى ، (قلت :) هذا الذى حكاه عن القاضى أبى الطيب إنما هو احتمال ذكره فى تعليقه ، ولم يجزم به ، والصحيح ما ذكره ابن الصباغ ، والله أعلم .

(فرع) لو اشترى الحلال صيدا ثم أفلس بالثمن والبائع محرم ، فهل له الرجوع فى الصيد ؟ فيه طريقان (أصحهما) وبه قطع الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والبندنيجى والماوردى والمحاملى وابن الصباغ وسائر العراقيين والقاضى حسين وغيره من الخراسانيين : ليس له ذلك ، وبهذا قطع المصنف فى كتاب التفليس ، ونقله المحاملى هنا فى المجموع عن أصحابنا مطلقا ونقل القاضى أبو الطيب فى تعليقه وصاحب العدة اتفاق الأصحاب عليه (والطريق الثانى) فيه وجهان حكاه المتولى وآخرون كالرد بالعيب ، ووجه الجواز رفع الضرر عن البائع ، والمذهب الأول ، لأن هنا يملك الصيد بالاختيار ، فلم يجزىء مع الإحرام كالمشترى بخلاف الإرث فإنه مجزىء ، وبخلاف الرد بالعيب على وجه ، فإنه بغير اختياره فإذا قلنا : لا يرجع ، قال الماوردى وغيره : له الرجوع بعد التحلل من إحرامه .

(فرع) لو استعار المحرم صيدا صار مضمونا عليه بالجزاء لله تعالى ، والقيمة للمعير ، وليس له التعرض له ، فإن تلف فى يده لزمه الجزاء والقيمة ، فإن أرسله عصى ولزمه القيمة للمالك وسقط عنه الجزاء ، وإن رده إلى المالك برىء من حق المالك ولا يسقط عنه الجزاء ما لم يرسله المالك . هكذا ذكر هذا الفرع أصحابنا فى الطريقتين ، واتفقوا على

تحريم إعارة الصيد للمحرم وقد ذكر المصنف تحريم الإعارة فى أول كتاب العارية (وأما) إذا أودع الصيد عند المحرم فوجهان (أصحهما) وبه قطع القاضى حسين والبغوى والرافعى هنا أنه يكون مضمونا عليه بالجزاء ، كما لو استعاره ، لأنه ممنوع من وضع اليد عليه فصار كما لو استودع مالا مغصوبا .

فعلى هذا إن تلف فى يده لزمه الجزاء ولا تلزمه القيمة للمالك إلا أن يفرط ، لأن الوديعة لا تضمن إلا بالتفريط ، وقال القاضى حسين فى تعليقه : يضمنه ، وهذا ضعيف . وإن أرسله عصى ولزمه القيمة للمالك ، وإن رده إليه لم يسقط عنه الجزاء ما لم يرسله المالك (والثانى) لا جزاء عليه وإن تلف فى يده ، وبه قطع الشيخ أبو حامد ، وحكاه عنه صاحب البيان فى أول كتاب العارية ، لأنه لم يمسكه لنفسه . وهذه العلة تنتقض بالمغصوب إذا أودع عنده والله أعلم . قال الماوردى هنا : فأما إذا استعار الحلال صيدا من محرم فتلف فى يد المستعير ، فإن قلنا : يزول ملك المحرم عن الصيد بالإحرام وجب الجزاء على المحرم المعير ، لأنه كان مضمونا عليه باليد ولا شىء على المستعير فلا جزاء ولا قيمة (أما) الجزاء فلأنه حلال (وأما) القيمة فلأن المعير لا يملكه ، وإن قلنا : لا يزول ملك المحرم فلا جزاء على المحرم ، لأنه على هذا القول لا يضمنه إلا بالجناية . وتجب القيمة على المستعير للمالك لأنها عارية مملوكة ، فوجب ضمانها بالتلف والله أعلم .

(فرع) قال أصحابنا : حيث صار الصيد مضمونا على المحرم بالجزاء ــ فإن تلف فى يده ــ لزمه الجزاء ، فإن قتله حلال فى يده فالجزاء على المحرم ، وإن قتله محرم آخر فوجهان حكاهما الشيخ أبو حامد والماوردى والبغوى وآخرون (أحدهما) الجزاء عليهما نصفين ، كما لو اشتركا فى قتل صيد (وأصحهما) يجب على القاتل ، ويكون الذى كان فى يده طريقا فى الضمان .

(فــرع) قال إمام الحرمين : لو كان بين رجلين صيد مملوك لهما فأحرم أحدهما ، وقلنا : يلزم المحرم إرسال الصيد الذى كان فى ملكه قبل الإحرام ، فالإرسال هنا غير ممكن ، فأقصى ما يمكن أن يرفع يد نفســه عنه ، قال : ولم يوجب الأصحاب عليه السعى فى تحصيل الملك فى نصيب شريكه ليطلقه ، ولكن ترددوا فى أنه لو تلف هل يلزمه ضمان حصته ؟ من جهة أنه لم يتأت منه إطلاقه على ما ينبغى والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعــالى

(وإن كان الصيد غير ماكول نظرت ، فإن كان متولدا بين ما يؤكل وبين ما لا يؤكل كالسمع المتولد بين الذئب والضبع ، والحمار المتولد بين حمــار الوحش وحمار الأهل فحكمه حكم ما يؤكل فى تحريم صيده ووجوب الجزاء ، لأنه اجتمع فيه جهة التحليل والتحريم ، فغلب التحريم كما غلبت جهــة التحريم فى اكله وإن كان حيوانا لا يؤكل ، ولا هو متولد مما يؤكل ، فالحلال والحرام فيه واحد ، لقوله تعالى : (وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما) فحرم من الصيد ما يحرم بالإحرام ، وهذا لا يكون إلا فيما يؤكل ، وهل يكره قتله او لا يكره ؟ ينظر فيه ، فإن كان مما يضر ولا ينفع كالذئب والأســد والحية والعقرب والفارة والحداة والغراب والكلب العقور والبق والبرغوث والقمل والقرقش والزنبور فالمستحب ان يقتله ، لانه يدفع ضرره عن نفسه وعن غيره ، وإن كان مما ينتفع به ويستضر به كالفهد والبازى فلا يستحب قتله لمــا فيه من المنفعة ، ولا يكره لمــا فيه من المضرة ، وإن كان مما لا يضر ولا ينفع كالخنافس والجعلان وبنات وردان فإن يكره قتله ولا يحرم) .

(الشرح) السمع ــ بكسر السين ــ والضبع اسم للأنثى (وأما) الذكر فيقال له ضبعان ــ بكسر الضاد وإسكان الباء ــ والفأرة مهموزة ، ويجوز تخفيفها بترك الهمزة ، والحدأة ــ بكسر الحاء ــ وبعــد الدال همزة وجمعها حدأ كعنبة وعنب ، والبرغوث ــ بضم الباء ــ والقرقش ــ بقافين مكسورتين ــ قال الجوهرى : هو البعوض الصغار ، قال : ويقال : الجرجس ــ بجيمين مكسورتين ــ وقيل : إنه نوع من البق (وأمــا) البازى ففيه ثلاث لغات ــ تخفيف الياء وتشديدها ــ والثالثة باز بغير ياء ،

أفصحهن البازى بالياء المخففة ، ولغة التشديد غريبة ، وممن حكاها ابن مكى وأنكرها الأكثرون ، وقد أوضحت ذلك مع ما يتعلق به من جمع[1] الكلمة . وتصريفها فى تهذيب اللغات .

أما الأحكام فنمهد قبلها بحديث عائشة رضى الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « خمس من الدواب كلهن فاسق ، يقتلن فى الحرم ، الغراب والحدأة والعقرب والفأرة والكلب العقور » رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية لهما : « فيقتلن فى الحل والحرام » وعن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « خمس من الدواب ليس على المحرم فى قتلهن جناح ، الغراب والحدأة والعقرب والفأرة والكلب العقور » رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية لمسلم : « فى الحرم والإحرام » وفى رواية لمسلم : « خمس من قتلهن وهو محرم فلا جناح عليه » وفى رواية عن زيد ابن جبير قال : « سأل رجل ابن عمر ما يقتل الرجل من الدواب وهو محرم ؟ قال : حدثنى إحدى نسوة النبى صلى الله عليه وسلم أنه كان يأمر بقتل الكلب العقور والفأر والعقرب والغراب والحية » قال : وفى الصلاة أيضا ، والله أعلم .

وعن أبى سعيد الخدرى أن النبى صلى الله عليه وسلم سئل عما يقتل المحرم قال : « الحية والعقرب والفويسقة ، ويرمى الغراب ولا يقتله ، والكلب العقور ، والحدأة والسبع العادى » رواه أبو داود والترمذى وابن ماجه والبيهقى وغيرهم ، وهو من رواية يزيد بن أبى زياد وهو ضعيف جدا وقد قال الترمذى : إنه حديث حسن فإن صح حمل قوله : ويرمى الغراب ولا يقتله على أنه لا يتأكد ندب قتله كتأكده فى الحية والفأرة والكلب العقور والله أعلم . وعن عائشة رضى الله عنها أن رسول الله صلى

---

(١) قال رضى الله عنه : قال ابو حاتم السجستانى فى كتابه (المذكر والمؤنث) البلز مذكر لا اختلاف فيه يقال : البازى قال فى التثنية بازيان والجمع بزاة يقال البزاة والشواهين ا هـ التهذيب الجزء الاول من القسم الثانى .

الله عليه وسلم قال : « الوزغ فويسق ــ ولم أسمعه أمر بقتــله » رواه البخاري ومسلم ، وعن أم شريك رضى الله عنها أن رســول الله صلى الله عليه وسلم « أمر بقتل الأوزاغ » رواه البخاري ومسلم ، وعن سعد بن أبي وقاص رضى الله عنه قال : « أمر النبى صلى الله عليه وسلم بقتل الوزغ وسماه فويسقا » رواه مسلم وعن طارق بن شهاب « أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أمر المحرم بقتل الزنبور » رواه الشافعي والبيهقي باسناد صحيح • وعن ربيعة بن عبد الرحمن بن الجبير أنه رأى عمر بن الخطاب رضى الله عنه يقرد بعيرا له فى طين بالســقيا وهو محرم » رواه مالك فى الموطــأ والشافعي والبيهقي باسناد صحيح ، والله أعلم •

قال أصحابنا : ما ليس مأكولا من الدواب والطيور ضربان (أحدهما) ما ليس فى أصله مأكولا (والثانى) ما أحد أصليه مأكولا ، فالأول لا يحرم التعرض له بالإحرام ، فيجوز للمحرم قتله ولا جزاء عليه ، وكذلك يجوز قتله للحلال ، والمحرم فى الحرم ولا جزاء عليه ، للأحاديث الســابقة قال أصحابنا : وهذا الضرب ثلاثة أقسام (أحدها) ما يستحب قتله للمحرم وغيره وهى المؤذيات كالحية والفأرة والعقرب والخنزير والكلب العقور والغراب والحدأة والذئب والأســد والنمر والدب والنسر والعقــاب والبرغوث والبق والزنبور والقراد واللكة والقرقش وأشباهها •

(القسم الثانى) ما فيه نفع ومضرة ، كالفهد والعقاب والبــازى والصقر ونحوها ، فلا يستحب قتلها ولا يكره لمــا ذكره المصنف ، قال القاضي : نفع هذا الضرب أنه يعلم للاصطياد ، وضرره أنه يعدو على الناس والبهائم •

(الثالث) ما لا يظهر فيه نفع ولا ضر كالخنافس والدود والجعلان والسرطان والبغاثة والرخمة والعضاء واللحكاء والذباب وأشباهها ، فيكره قتلها ولا يحرم ، هكذا قطع به المصنف والجمهور • وحكى إمام الحرمين

وجها شاذا أنه يحرم قتل الطيور دون الحشرات ، ودليل الكراهة أنه عبث بلا حاجة ، وقد ثبت فى صحيح مسلم عن شداد بن أوس رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « إن الله كتب الإحسان على كل شيء فإذا قتلتم فأحسنوا » إلى آخره . وليس من الإحسان قتلها عبثا . وروى البيهقى عن قطبة بن مالك الصحابى رضى الله عنه قال : « كان يكره أن يقتل الرجل ما لا يضره » قال أصحابنا : ولا يجوز قتل النحل والنمل والخطاف والضفدع ، وفى وجوب الجزاء بقتل الهدهد والصرد خلاف مبنى على الخلاف فى جواز أكلهما إن جاز وجب إلا فلا .

واستدل البيهقى وغيره فى المسألة بحديث ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم « نهى عن قتل أربع من الدواب النملة والنحلة والهدهد والصرد » رواه أبو داود باسناد صحيح على شرط البخارى ومسلم ، وعن أبى هريرة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم « أن نملة قرصت نبيا من الأنبياء صلوات الله وسلامه عليهم فأمر بقرية النمل فأحرقت ، فأوحى الله تعالى إليه أفى أن قرصتك نملة أهلكت أمة من الأمم تسبح [1] » رواه البخارى ومسلم والله أعلم .

(وأما) الكلب الذى ليس بعقور ، فان كان فيه منفعة مباحة فقتله حرام بلا خلاف ، وإن لم يكن فيه منفعة مباحة فالأصح أنه يحرم قتله ، وقيل : يكره والأمر بقتل الكلاب منسوخ ، وقد سبقت المسألة مستوفاة فى باب إزالة النجاسة وسنعيدها واضحة إن شاء الله تعالى حيث ذكر المصنف مادتها فى باب ما يجوز بيعه وما لا يجوز (أما) القمل فقتله مستحب فى غير الإحرام بلا شك ، لأنه فى معنى المنصوص عليه فى الأحاديث السابقة

---

(١) وعلى منهج الامام النووى فى أنه يكتفى بذكر الصحيحين اذا كان الحديث فيهما ولا يذكر غيرهما مع وروده والا فهذا الحديث أخرجه أبو داود فى الأدب والنسائى فى الصيد ولم يرد ذكر البخارى ومسلم فى الفهرس الذى صنعه المستشرقون فنسنك ورفاقه فكم فى ذلك الفهرست من أخطاء .

(وأما) فى حال الإحرام فان ظهر على ثيـاب المحرم أو بدنه فلا يكره له تنحيته ولا يحرم عليه قتله ، فان قتله فلا شيء فيه لأنه ليس مأكولا ، قال الشافعى والأصحاب : ويكره أن يفلى رأسه ولحيته فان فعل وأخرج منها قملة وقتلها قال الشافعى : تصدق ولو بلقمة ، قال جمهور الأصحاب : هذا التصدق مستحب .

وحكى القاضى حسين فى تعليقه وإمام الحرمين وآخرون وجها شاذا ضعيفا أنه واجب لمـا فيـه من إزالة الأذى عن الرأس . قال القـاضى حسين : ولو جعل الزيت فى رأسه فمات القمل والصئبان ففى وجوب الجزاء هذان الوجهان . هذا إذا جعله فى شعر رأسه أو لحيته بعد الإحرام ، قال الشافعى والأصحاب : قالوا جميعا : فإن جعله قبل الإحرام فلا فدية قطعا لا واجبة ولا مستحبة قال الشافعى: وللصئبان حكم القمل وهو بيض القمل، لكن فديته أقل من فدية القمل لكونه أصغر منه ، قال أصحابنا : وحقيقة الفدية ليست للقمل بل للترفه بإزالة الأذى عن الرأس فأشبه حلق شـعر الرأس (الضرب الثانى) ما فى أصله مأكول كالمتولد بين ذئب وضبع ، أو حمار وحش وإنس ، فيحرم التعرض له ويجب الجزاء لمـا ذكره المصنف ، ويلحق بهذا الضرب ما تولد من صـيد وحيوان أهلى كمتولد بين ضبع وشاه ودجاجة ويعفور ونحو ذلك ، فيحرم على المحرم التعرض له ويضمنه بالجزاء لمـا ذكرناه فى المتولد بين مأكول وغيره ، وهـذا كله لا خلاف فيه ، والله أعلم .

(فـرع) قال الشافعى : فإن أتلف حيوانا وشك هل هو مأكول أم لا ؟ أوشك هل خالطه وحشى مأكول أم لا ؟ لم يجب الجزاء لأن الأصـل براءته ، ولكن يستحب احتياطا ، واتفق الأصحاب على هذا وكذلك البيض كالحيوان عند الشك ، والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعـالى

(وما حرم على المحرم من الصيد حرم عليه بيضه ، وإذا كسره وجب عليه الجزاء وقال المزنى رحمه الله لا جزاء عليه لأنه لا روح فيه . والدليل عليه ما روى أبو هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : فى ((بيض النعامة يصيبه المحرم ثمنه)) ولأنه خارج من الصيد يخلق منـه مثله فضمن بالجزاء كالفرخ فإن كسر بيضا لم يحل له أكله ، وهل يحل لغيره ؟ فيه قولان كالصيد . وقال شيخنا القاضى أبو الطيب رحمه الله : فى تحريمه على غيره نظر لأنه لا روح فيه فلا يحتاج إلى ذكاة ، وإن كسر بيضا مذرا لم يضمنه من غير النعامة ، لأنه لا قيمة له ، ويضمنه من النعامة لأن لقشر بيض النعامة قيمة) .

(الشرح) أما حديث أبى هريرة فرواه ابن ماجه والدارقطنى والبيهقى من رواية أبى المهزم يزيد بن أبى سفيان عن أبى هريرة ، وأبو المهزم هذا ضعيف باتفاق المحدثين ، وبالغوا فى تضعيفه حتى قال شعبة : ولو أعطوه فلسا لحدثهم سبعين حديثـا . وذكر البيهقى فى البـاب أحاديث كثيرة وآثارا ، وقوله : لأنه خارج من الصيد ، احتراز من بيض الدجاج ، وقوله : يخلق منه مثله احتراز من البيض المذر .

(أما الأحكام) فقال الشافعى والأصحاب : كل صيد حرم على المحرم حرم عليه بيضه ، وإذا كسره لزمه قيمته ، هذا مذهبنا وبه قال العلماء كافة إلا المزنى وداود فقالا : هو حلال ولا جزاء فيه ، واتفق أصحابنا على أن البيض المذر لا يحرم ، ولا جزاء فى إتلافه إلا أن يكون بيض نعامة ، فعليه قيمته لأن قشرها ينتفع به متقوم ، هـذا هو المذهب ، وبه قطع المصنف والأصحاب فى جميع الطرق إلا إمام الحرمين فإنه قال : لو كسر بيضـة للنعامة مذرة فلا شىء عليه قال : وإن قدرت قيمته فهى للقشر وليس هو مضمونا كما لا يضمن الريش المنفصل من الطائر هذا كلامه وهو شـاذ ضعيف أو غلط والله أعلم .

قال أصحابنا : ولو نفر صيدا عن بيضته التى حضنها ففسدت لزمه

فيمتها ، لأنها تلفت بسببه ، ولو أخذ بيض دجاجة فأحضنه صيدا فلم يقعد الصيد على بيض نفسه ففسد ، أو قعد على بيضه وبيض الدجاجة ففسد بيضه ، وجب عليه ضمانه ، لأن الظاهر أن فساده بسبب ضم بيض الدجاجة إليه وامتناعه من القعود عليه بسببه • ولو أخذ بيض صيد وأحضنه دجاجة فهو فى ضمانه حتى يخرج الفرخ ويسعى ويستقل ، فان خرج ومات قبل الامتناع لزمه مثله من النعم إلا فقيمته • وإن تلف البيض تحت الدجاجة لزمه قيمته ، ولو كسر بيضة صيد فيها فرخ له روح فطار وسلم فلا شيء عليه ، وإن مات فعليه مثله من النعم ، ولو نزا ديك على يعفورة أو يعفور على دجاجة فباضت ، فالبيض حرام على المحرم كما سبق فى المتولد من الدجاجة واليعفور إذا صار فرخا ، فان أتلفه لزمه قيمته •

قال أصحابنا : وبيض الجراد حرام مضمون بالجزاء لأنه صيد (وأما) بيض السمك فمباح للمحرم كالسمك ولا جزاء فيهما • قال الماوردى : ولو رأى المحرم على فراشه بيض السمك فأزاله عنه ففسد ، فقد علق الشافعى القول فيه قال : فخرجه أصحابنا على قولين (أحدهما) عليه ضمانه ، لأنه فسد بفعله (والثانى) لا ضمان عليه ، والله أعلم •

(فرع) إذا كسر المحرم بيض صيد أو قلاه حرم عليه أكله بلا خلاف • وفى تحريمه على الحلال طريقان (أحدهما) فيه قولان كلحم الصيد (والطريق الثانى) لا يحرم على الحلال قولا واحدا ، وهذا الطريق أصح ، وقد سبق بيان الطريقين والقائلين بهما ، وبيان الترجيح وما يتفرع عليهما ، وبيض صيد الحرم ولبنه وبيض الجراد أوضحناه قريبا فى مسألة لحم صيد ذبحه المحرم ، والله أعلم •

(فرع) إذا حلب المحرم لبن صيد ضمنه • هذا هو المذهب وبه قطع أبو العلاء البندنيجى فى كتابه الجامع وصاحب الشامل وصاحب البيان والجمهور وقال الرويانى • لا يضمنه • وقال أبو حنيفة إن نقص

الصيد بذلك ضمنه وإلا فلا ، ودليل المذهب القياس على البيض والريش ، هكذا استدلال صاحب الشامل وغيره .

(**فـرع**) يجب فى شعر الصيد القيمة بلا خلاف ، صرح به القاضى حسين والأصحاب ، قال القاضى : والفرق بينه وبين أوراق أشجار الحرم فانه لا يضمن أن جز الشعر يضر الحيوان وبقاءه ينفعه بخلاف الورق .

(**فـرع**) إذ رمى الحصاة السابعة ثم رمى صيدا قبل وقوع الحصاة فى الجمرة ، قال الدارمى : قال ابن المرزبان : يلزمه الجزاء ، لأنه رماه قبل التحلل ، فإنه لا يحصـل التحلل إلا بوقوع الحصـاة فى الجمرة ، قال الدارمى : وعندى أنه لا فائدة فى هذه المسألة ، لأن موضع الرمى متوسط فى الحرم لا يمكن أحدا أن يرمى منه إلى صـيد فى الحل ، فسواء رمى الصيد قبل رمى الحصاة أو بعده ، يلزمه الجزاء ، لأنه رمى صـيدا فى الحرم . هذا كلام الدارمى وهذا عجب منه ، والصواب قول ابن المرزبان ، والصورة مقصورة فيما إذا رمى إلى صيد مملوك فانه يلزمه الجزاء ويلزمه القيمة للمالك ، ولو كان رميه لهذا الصيد بعد وقوع الحصاة فى الجمرة لم يلزمه الجزاء ، لأنه صيد مملوك ، والحـلال إذا قتل فى الحرم صيدا مملوكا لم يلزمه الجزاء بلا خلاف عندنا ، وستأتى المسألة مبسوطة إن شاء الله تعالى فى أواخر باب محظورات الإحرام .

(**فـرع**) فى مذاهب العلماء فى مسائل تتعلق بالصيد فى حق المحرم (إحداها) إذا قتل المحرم الصيد عمدا أو خطأ أو ناسـيا لإحرامه لزمه الجزاء عندنا وبه قال أبو حنيفة ومالك وأحمد والجمهور . قال العبدرى : هو قول الفقهاء كافة . وقال مجاهد : إن قتله خطأ أو ناسيا لإحرامه لزمه الجزاء ، وإن قتله عمدا ذاكرا لإحرامه فلا جزاء قال ابن المنذر : أجمـع العلماء على أن المحرم إذا قتل الصيد عمدا ذاكرا لإحرامه فعليه الجزاء إلا مجاهدا فقال : إن تعمده ذاكرا فلا جزاء ، وإن نسى وأخطأ فعليه الجزاء .

قال ابن المنذر : ولا نعلم أحدا وافق مجاهدا على هذا القول وهو خلاف الآية الكريمة ، قال : واختلفوا فيمن قتله خطأ فقال ابن عباس وطاوس وسعيد بن جبير وأبو ثور : لا شيء عليه قال ابن المنذر : وبه أقول . قال : وقال الحسن وعطاء والنخعي ومالك والثوري والشافعي وأحمد وإسحق وأصحاب الرأى : عليه الجزاء واحتج مجاهد بقوله تعالى : (ومن قتله منكم متعمدا) قال : والمراد متعمدا لقتله ناسيا لاحرامه بدليل قوله تعالى فى آخر الآية : (ومن عاد فينتقم الله منه) فعلق الانتقام بالعود ، فدل على أنه لا يأثم بالأول ولو كان عامدا ذاكرا لإحرامه لأثم . واحتج عليه أصحابنا بقوله تعالى : (ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم) فأوجب الجزاء على العامد ، ولم يفرق بين عامد القتل ذاكرا للإحرام وعامد القتل ناسى الإحرام فكانت الآية متناولة عموم الأحوال ، ولأن الكفارة تتغلظ بحسب الإثم ، فاذا وجبت فى الخطأ فالعمد أولى .

(والجواب) عن الآية أن المفسرين قالوا : معنى قوله تعالى : (ومن عاد) أى عاد إلى قتل الصيد بعد نزول الآية : لأن ما قبل نزولها معفو عنه قال أصحابنا ولأنا نحمل الآية على الأمرين ، ونوجب الجزاء فى العمد والخطأ . واحتج القائلون بأن العامد يضمن دون المخطىء والناسى بقوله تعالى : (ومن قتله منكم متعمدا فجزاء) فعلقه بالعمد وبحديث ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « إن الله تجاوز عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » وهو حديث سبق بيانه مرات ، ولأنه محظور فى الإحرام ، فوجب فى العمد دون النسيان والخطأ كالطيب واللباس .

واحتج أصحابنا بقوله تعالى : (ومن قتله منكم متعمدا فجزاء) فاحتمل أن يكون المراد متعمدا لقتله ، ناسيا لإحرامه ، واحتمل أن يكون متعمدا لقتله ذاكرا لإحرامه فوجب حمله على الأمرين ، لأن ظواهر العموم يتناولهما ، وبما روى مالك فى الموطأ عن محمد بن سيرين « أن رجلا جاء

إلى عمر بن الخطاب رضى الله عنه فقال : إنى أجريت أنا وصاحبى فرسين لنا نستبق إلى ثغرة فأصبنا ظبيا ونحن محرمان فقال عمر لرجل إلى جنبه : تعال حتى أحكم أنا وأنت ، فحكم عليه بعنز » وذكر باقى الحديث والرجل الذى دعاه عمر هو عبد الرحمن بن عوف وهذا الأمر وإن كان مرسلا فقد قال به بعض الصحابة وأكثر الفقهاء كما سبق . واحتج أصحابنا أيضا بالقياس على قتل الآدمى فإن الكفارة تجب فى قتله عمدا وخطأ .

(والجواب) عن الآية أن أصحابنا قالوا : ذكر الله تعالى فيها التعمد تنبيها على وجوب الكفارة بقتل الآدمى عمدا ، ولما ذكر سبحانه وتعالى الكفارة فى قتل الآدمى خطأ فقال تعالى (ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة) نبه بذلك على وجوبها بقتل الصيد الخطأ ففى كل واحدة من الآيتين تنبيه على حكم ما لم يذكر فى الأخرى (وأما) الجواب عن الحديث فهو حمله هنا على رفع الإثم لأن هذا من باب الغرامات ويستوى فيها العامد والناسى وإنما يفترقان فيها فى الإثم (والجواب) عن قياسهم على الطيب واللباس أنه استمتاع فافترق عمده وسهوه . وقتل الصيد إتلاف فاستوى عمده وسهوه فى الغرامة كاتلاف مال الآدمى ، والله أعلم .

(المسألة الثانية) إذا قتل المحرم صيدا ولزمه جزاؤه ثم قتل صيدا آخر لزمه للثانى جزاء آخر ، هذا مذهبنا ، وبه قال مالك وأبو حنيفة وإسحق وابن المنذر وجمهور العلماء . قال العبدرى : هو قول الفقهاء كافة إلا من سنذكره . وقال ابن المنذر : قال ابن عباس وشريح والحسن وسعيد ابن جبير ومجاهد والنخعى وقتادة : يجب الجزاء بالصيد الأول دون ما بعده وحكاه أصحابنا عن داود قال الماوردى قال داود : لو قتل مائة صيد إنما يلزمه الجزاء بالأول فقط . وعن أحمد روايتان كالمذهبين . واحتج هؤلاء بقوله تعالى : (ومن قتله منكم متعمدا فجزاء) فعلق وجوب الجزاء على لفظ (من) قالوا وما علق على لفظ من لا يقتضى تكرارا كما لو قال : من دخل الدار فله درهم ، أو من دخلت الدار فهى طالق ، فإذا

تكرر دخوله لم يستحق إلا درهما بالدخول الأول . وإذا تكرر دخولها لا يقع إلا طلقه بالدخول الأول قالوا : ولأن الله تعالى قال : (ومن عاد فينتقم الله منه) ولم يرتب على العود غير الانتقام .

واحتج أصحابنا بقوله تعالى :(لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم ، ومن قتله منكم متعمدا فجزاء) قال الماوردى . وفى هذه الآية لنا دلالتان (إحداهما) أن لفظ الصيد إشارة إلى الجنس لأن الألف واللام يدخلان للجنس أو العهد وليس فى معهود فتعين الجنس وأن الجنس يتناول الجملة والأفراد فقوله تعالى « ومن قتله منكم » يعود إلى جملة الجنس وآحاده « والدلالة الثانية » أن الله تعالى قال « ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم » وحقيقة المماثلة أن يفدى الواحد بواحد ، والاثنين باثنين ، والمائة بمائة ، ولا يكون الواحد من النعم مثلا لجماعة صيود ، ولأنها نفس تضمن بالكفارة فتكررت بتكرر القتل كقتل الآدميين ، ولأنها غرامة متلف فتكررت بتكرر الإتلاف كإتلاف أموال الآدمى . قال القاضى أبو الطيب : ولأنا أجمعنا على أنه لو قتل صيدين دفعة واحدة لزمه جزاءان فاذا تكرر بقتلهما معا وجب تكرره بقتلهما مرتبا كالعيدين وسائر الأموال .

(والجواب) عن استدلالهم بأن لفظ « من » لا يقتضى تكرارا ، قال أصحابنا إنما يصح هذا إذا كان الفعل الثانى واقعا فى محل الأول (فأما) إذا وقع الثانى فى غير محل الأول ، فان تكراره يوجب تكرار الحكم ، كقوله : من دخل دارى فله درهم ، فاذا دخل دارا له ثم دارا له استحق درهمين ، فكذلك الصيد لما كان الثانى غير الأول وجب أن يتعلق به ما تعلق بالأول (والجواب) عن استدلالهم بقوله تعالى : « ومن عاد » أن المراد ومن عاد فى الإسلام فقتل صيدا لأن قوله تعالى : « عفا الله عما سلف » أى قبل نزول الآية والله أعلم .

(المسألة الثالثة) ما صاده المحرم أو صاده نه حلال بأمره أو بغير أمره أو كان من المحرم فيه إشارة أو دلالة أو إعانة باعارة آلة أو غيرها ؛ فلحمه حرام على هذا المحرم ، فان صاده حلال لنفسه ولم يقصد المحرم ، ثم أهدى منه للمحرم أو باعه أو وهبه ، فهو حلال للمحرم أيضا هذا مذهبنا وبه قال مالك وأحمد وداود وقال أبو حنيفة : لا يحرم عليه ما صيد له بغير إعانة منه ، وحكى ابن المنذر فى المسألة ثلاثة مذاهب ، وقال : كان عمر بن الخطاب وأبو هريرة ومجاهد وسعيد بن جبير يقولون : للمحرم كل ما صاده الحلال قال وروى ذلك عن الزبير بن العوام وبه قال أصحاب الرأى • قال : وقال عطاء ومالك والشافعى وأحمد وإسحق وأبو ثور : يأكله إلا ما صيد من أجله قال وروى بمعناه عن عثمان بن عفان • قال : ثم اختلف مالك والشافعى فيمن أكل ما صيد له فقال مالك : عليه الجزاء •

وقال الشافعى : لا جزاء عليه ، قال : وفيه مذهب ثالث أنه يحرم مطلقا فكان على بن أبى طالب وابن عمر لا يريان للمحرم أكل الصيد وكره ذلك طاوس وجابر بن زيد والثورى • قال : وروينا عن ابن عباس وعطاء قولا رابعا قالا : ما ذبح وأنت محرم فهو حرام عليك واحتج من حرمه مطلقا بقوله تعالى : « وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما » قالوا : والمراد بالصيد المصيد وبحديث الصعب بن جثامة السابق « أنه أهدى للنبى صلى الله عليه وسلم حمارا وحشيا فرده عليه ، وقال : إنا لم نرده عليك إلا أنا حرم » رواه البخارى ومسلم وسبق بيانه وبيان طرقه وأنه ثبت فى صحيح مسلم من طرق أنه أهدى لحم حمار •

واحتج أصحابنا عليهم بحديث أبى قتادة السابق أنه « لما صاد الحمار الوحشى وسأل النبى صلى الله عليه وسلم عنه فقال صلى الله عليه وسلم للمحرمين : كلوا ، وأكل النبى صلى الله عليه وسلم منه وهو محرم » كما سبق بيانه رواه البخارى ومسلم وبحديث جابر أن النبى صلى الله عليه

وسلم قال : « صيد البر لكم حلال ما لم تصيدوه أو يصاد لكم » رواه أبو داود والترمذي والنسائي وسبق بيانه وفى رواية فى حديث أبى قتادة أنه قال حين اصطاد الحمار الوحشي : « فذكرت شأنه لرسول الله صلى الله عليه وسلم وذكرت أنى لم أكن أحرمت وإنما اصطدته لك ، فأمر النبى صلى الله عليه وسلم أصحابه فأكلوا ولم يأكل حتى أخبرته أنى اصطدته له » رواه الدارقطنى والبيهقى باسناد صحيح • قال الدارقطنى : قال أبو بكر النيسابورى (قوله) إنما اصطدته لك (وقوله) لم يأكل منه لا أعلم أحدا ذكره فى هذا الحديث غير معمر ، قال البيهقى : هذه الزيادة غريبة والذى فى الصحيحين أن النبى صلى الله عليه وسلم أكل منه ، قال : وإن كان الإسنادان صحيحين • هذا كلام البيهقى (قلت) ويحتمل أنه جرى لأبى قتادة فى تلك السفرة قضيتان للجمع بين الروايتين والله أعلم •

قال أصحابنا : يجب الجمع بين هذه الأحاديث ، فحديث جابر هذا صريح فى الفرق وهو ظاهر فى الدلالة للشافعي وموافقيه ورد لما قاله أهل المذهبين الآخرين ، ويحمل حديث أبى قتادة على أنه لم يقصدهم باصطياده ، وحديث الصعب على أنه قصدهم باصطياده ويحمل قوله تعالى : (وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما) على الاصطياد ، وعلى لحم ما صيد للمحرم للأحاديث المبينة للمراد من الآية (فإن قيل) فقد علل النبى صلى الله عليه وسلم فى حديث الصعب حين رده بأنه محرم ، ولم يقل لأنك صدته لنا (فالجواب) أنه ليس فى هذه العبارة ما يمنع أنه صاده له صلى الله عليه وسلم لأنه إنما يحرم الصيد على الإنسان إذا صيد له بشرط أنه محرم فبين الشرط الذى يحرم به • ودليلنا على أبى حنيفة وموافقيه حديث أبى قتادة وقول النبى صلى الله عليه وسلم : « هل منكم أحد أمره أن يحمل عليه أو أشار إليه » رواه البخارى ومسلم ، وسبق بيانه فى الفصل السابق فى أكل المحرم لحم ما صيد له ، وحديث الصعب بن جثامة •

(وأما) حديث عبد الرحمن بن عثمان التيمى قال : « كنا مع طلحة

ابن عبيد الله ونحن حرم فأهدى له طير وطلحة راقد ، فمنا من أكل ومنا من تورع فلما استيقظ طلحة وافق من أكله وقال : أكلناه مع رسول الله صلى الله عليه وسلم » رواه مسلم وعن عمير بن سلمة الضمرى « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم خرج يريد مكة وهو محرم ، فمر بالعرج فإذا هو بحمار عقير فلم يلبث أن جاء رجل من بهز [1] فقال لرسول الله : هذه رميتى فشأنكم بها فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم أبا بكر فقسمه بين الرفاق » رواه مالك وأحمد والنسائى والبيهقى وإسناده صحيح ، وما رواه البيهقى باسناده عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه قال (إنما نهيت أن يصاد وأن ابن عمر سئل عن لحم الصيد يهديه الحلال للمحرم فقال : كان عمر يأكله) وفى موطأ مالك بإسناده الصحيح عن أبى هريرة أنه مر به قوم محرمون فاستفتوه فى لحم صيد وجده ناس محلون أيأكلونه فأفتاهم بأكله ، قال : ثم قدمت على عمر بن الخطاب فسألته عن ذلك فقال : بم أفتيتهم ؟ قلت أفتيهم بأكله قال عمر : لو أفتيتهم بغير ذلك لأوجعتك » وباسناده الصحيح فى الموطأ أن الزبير بن العوام « كان يتزود لحم الظباء [2] فى الإحرام » فهذا كله محمول على ما لم يصد للمحرم ، ولابد من هذا التأويل للجمع بين الأدلة السابقة وهذا والله أعلم .

وقد روى مالك والشافعى والبيهقى بأسانيدهم الصحيحة عن عبد الله ابن عامر بن ربيعة قال : « رأيت عثمان بن عفان رضى الله عنه بالعرج فى يوم صائف وهو محرم ، وقد غطى وجهه بقطيفة أرجوان ثم أتى بلحم صيد ، فقال لأصحابه : كلوا ، قالوا : ألا تأكل أنت ؟ قال : إنى لست كهيئتكم إنما صيد من أجلى ، والله أعلم .

---

(١) ذكر الباجى أن البهزى المبهم فى هذه الروايات هو زيد بن كعب السلمى . حكاه السيوطى فى شرح الموطأ . (المطيعى) .

(٢) رواية الموطأ : كان يتزود صفيف الظباء قال مالك : والصفيف القديد (المطيعى) .

(فـرع) فى بيان أمر مهم وهو حديث الصعب بن جثامة . قد ثبت فى الصحيحين « أنه أهدى لرسول الله صلى الله عليه وسلم حمارا وحشيا وهو محرم فرده عليه ، وقال : إنا لم نرده عليك إلا أنا حرم » . وذكرنا قبل هذا حيث ذكره المصنف بيان ألفاظ روايات كثيرة جاءت فى صحيح مسلم أنه « أهدى لحم حمار » أو « شق حمار » وذكرنا هناك أنه يتأول قوله حمارا أى بعض لحم حمار ، أو شق حمار ، أو عجز حمار يقطر دما ، ونحو ذلك من الألفاظ المصرحة بأنه اهدى لحم حمار ، وذكرنا هناك أن البخارى والمصنف وسائر أصحابنا احتجـوا به فى هدية الصيد الحى ، وجعلوه حمارا حيا .

وكذا ترجم له البيهقى فقال : باب لا يقبل المحرم ما يهـدى له من الصيد حيا ثم ذكره فى الباب عن مالك عن الزهرى عن عبد الله بن عبد الله عن ابن عباس عن الصعب بن جثامة « أنه أهدى لرسول الله صلى الله عليه وسلم حمارا وحشيا » . وكذا رواه شعيب عن الزهرى حمـار وحش ، وكذلك رواه الليث وصالح بن كيسان ومعمر بن راشـد وابن أبى ذئب ومحمد بن إسحق ومحمد بن عمر بن علقمة وغيرهم ، عن الزهرى حمارا وحشيا قال البيهقى : وخالفهم سفيان بن عيينة عن الزهرى باسناده فقال : لحم حمار وحش ، وكذلك رواه عبد الرحيم بن منبت عن سفيان قال : رواه الحميدى عن سفيان على الصحة ، كما رواه سائر الناس عن الزهرى ، ثم ذكر بإسناده وقال ، حمار وحش ، ثم روى البيهقى بإسناده عن الحميدى قال : كان سفيان يقول فى لحم حمار وحش ، وربما قال سفيان يقطر دما ، وربما لم يقل ، قال : وكان سفيان فيما خلا وربما قال حمار وحش ثم صار إلى لحم حتى مات ، رواه البيهقى من رواية أبى معاوية عن الأعمش عن حبيب بن أبى ثابت عن سعيد بن جبير عن ابن عباس قال : « أهدى الصعب ابن جثامة إلى النبى صلى الله عليه وسلم حمار وحش فرده عليه ، وقال :

لولا أنا محرمون لقبلناه منك » رواه مسلم عن أبى بكر بن أبى شيبة وأبى كريب كلاهما عن أبى معاوية بإسناده .

قال البيهقى : هكذا رواه الأعمش عن حبيب ، وخالفه شعبة فرواه عن حبيب عن سعيد بن جبير عن ابن عباس قال : « أهدى للنبى صلى الله عليه وسلم شق حمار وحش وهو محرم فرده » رواه مسلم عن عبيد الله ابن معاذ عن أبيه عن شعبة قال : وخالفه أبو داود الطيالسى فرواه عن شعبة عن حبيب ، كما رواه الأعمش عن حبيب عن سعيد عن ابن عباس « أن الصعب بن جثامة أهدى إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم حمار وحش وهو محرم فرده » ثم رواه البيهقى عن أبى داود الطيالسى أيضا عن شعبة ابن الحكم عن سعيد عن ابن عباس « أن الصعب بن جثامة أهدى إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو محرم عجز حمار فرده رسول الله صلى الله عليه وسلم يقطر دما » رواه مسلم ، قال البيهقى : ولعل هذا هو الصحيح حديث شعبة عن الحكم عجز حمار ، وحديثه عن حبيب حمار وحش كما رواه أبو داود ، فقد رواه العباس بن الفضل عن أبى الوليد وسليمان بن حرب قالا : حدثنا شعبة عن الحكم وحبيب بن أبى ثابت عن سعيد بن جبير عن ابن عباس « أن الصعب بن جثامة أهدى إلى النبى صلى الله عليه وسلم قال أحدهما : عجز حمار وقال الآخر حمار وحش فرده » .

ثم رواه البيهقى عن العباس بن الفضل باسناده كذلك قال البيهقى : وإذا كانت الرواية هكذا وافقت رواية شعبة عن حبيب رواية الأعمش عن حبيب ووافقت رواية شعبة عن الحكم رواية منصور عن الحكم ، فيكون الحكم منفردا بذكر اللحم أو ما فى معناه . ثم روى البيهقى باسناده عن المعتمر بن سليمان عن منصور بن المعتمر عن الحكم عن سعيد عن ابن عباس قال : « أهدى الصعب بن جثامة إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم رجل حمار وحش فرده » رواه مسلم عن يحيى عن المعتمر ورواه [1] البيهقى عن

---

(1) لعله وروى البيهقى عن الشافعى فليحرر .

الشافعى قال : فإن كان الصعب بن جثامة أهدى إلى النبى صلى الله عليه وسلم الحمار حيا فليس لمحرم ذبح حمار وحش حى ، وإن كان أهدى له لحما فقد يحتمل أنه علم أنه صيد له فرده عليه ، وإيضاحه فى حديث جابر ابن عبد الله يعنى : « صيد البر حلال ما لم تصيدوه أو يصاد لكم » قال الشافعى : وحديث مالك أن الصعب أهدى النبى صلى الله عليه وسلم حمارا أثبت من حديث من حدث أنه أهدى لحم حمار .

قال البيهقى : وقد روى فى حديث الصعب أنه أكل منـــه ، ثم رواه البيهقى باسناده عن عمرو بن أمية الضمرى « أن الصعب بن جثامة أهدى للنبى صلى الله عليه وسلم عجز حمار وهو بالجحفة فأكل منه وأكل القوم » قال البيهقى هذا إسناد صحيح ، قال : فإن كان محفوظا فكأنه رد الحمار وقبل اللحم . ثم روى البيهقى عن طاوس قال : « قدم زيد بن أرقم فقال له عبد الله بن عباس : تتذكر كيف أخبرتنى عن لحم صيد أهدى إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو حرام ؟ فقال : أهدى له عضو من لحم صيد فرده ، فقال : إنا لا نأكله إنا حرم » رواه مسلم فى صـحيحه . ثم روى البيهقى « أن عبد الله بن الحرث صنع لعثمان بن عفان طعاما وصنع فيه من الحجل واليعافير ولحوم الوحش فبعث إلى على بن أبى طالب فجاءه فقالوا له : كل فقال أطعموه قوما حلالا فإنا حرم ، ثم قال على : أنشد الله من كان ههنا من أشجع أتعلمون أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أهدى إليه رجل حمار وحش وهو محرم فأبى أن يأكله ؟ قالوا : نعم » قال البيهقى . وتأويل هذين الحديثين ما ذكره الشافعى فى تأويل حديث من روى فى قصة الصعب ابن جثامة لحم حمار .

قال البيهقى : وأما على وابن عباس فقـالا يحرم على المحرم أكله مطلقا . وخالفهما عمر وعثمان وطلحة والزبير وغيرهم . ومنعهم حديث أبى قتادة وجابر ثم روى باسناده عن عبد الله بن شماس قال : « سألت عائشة عن لحم الصيد يهديه الحلال للمحرم فقالت : اختلف فيه أصحاب رسول

الله صلى الله عليه وسلم فكرهه بعضهم ولم ير بعضهم به بأسا ، ولا بأس به » والله أعلم .

(المسألة الرابعة) إذا ذبح المحرم صيدا فى الحل لم يحل له أكله بالإجماع ، وفى تحريمه على غيره عندنا قولان سبقا (الأصح) التحريم ، وبه قال مالك وأبو حنيفة وأحمد ويكون ميتة وحكى ابن المنذر هذا عن الحسن البصرى والقاسم وسالم بن عبد الله ومالك والأوزاعى وأحمد وإسحق وأصحاب الرأى قال : وقال الحكم وسفيان الثورى وأبو ثور : لا بأس بأكله ، وقال الحسن البصرى فى رواية عنه وعمرو بن دينار وأيوب السختيانى : يأكله الحلال . قال ابن المنذر : وهو مذكى كذبيحة السارق ، وسبق دليل المذهبين فى الكتاب .

(المسألة الخامسة) إذا ذبح المحرم صيدا وأكل منه لزمه الجزاء بالذبح ، ولا يلزمه بالأكل شىء فيه ، هذا مذهبنا ، وبه قال أحمد وأبو يوسف ومحمد وابن المنذر ، وقال عطاء : عليه جزاءان ، وقال أبو حنيفة : عليه الجزاء بالذبح وعليه قيمة ما أكل . ووافقنا فى صيد الحرم أنه إذا قتله المحرم وأكله لا يلزمه إلا جزاء واحد . دليلنا القياس على صيد الحرم ، ولأنه أكل ميتة فأشبه سائر الميتات .

(السادسة) إذا دل المحرم حلالا على صيد فى الحرم فقتله أثم الدال ولا جزاء على واحد منهما ، ولو دل محرم محرما فقتله فالجزاء على القاتل دون الدال ، هذا مذهبنا ، وبه قال مالك وأبو ثور وداود . وقال الشعبى والحرب [1] العكلى وأبو حنيفة : إذا دل محرم محرما فقتله فعلى كل منهما جزاء ، قال ابن المنذر : وقال سعيد بن جبير : على كل واحد من القاتل والآمر والدال والمشترى جزاء ، قال : وروى عن على وابن عباس قالا : « إذا دل المحرم حلالا فقتله لزم المحرم الجزاء » وبه قال عطاء وبكر بن

---

(1) كذا بالأصل والصحيح أنه الحارث بن يزيد العكلى كوفى ثقة (المطيعى) .

عبد الله وأحمد وإسحق وأصحاب الرأى . قال : وعندى لا شىء عليه . دليلنا أن الله تعالى قال : (ومن قتله منكم متعمدا فجزاء) فأوجب الجزاء على القاتل فلا يجب على غيره ، ولا يلحق به غيره ، لأنه ليس فى معناه .

(السابعة) إذا قتل صيدا مملوكا فعليه الجزاء لله تعالى ، وقيمتـه للمالك ، هذا مذهبنا ، قال العبدرى : وبه قال أبو حنيفة وأحمد وأكثر أصحاب داود ، وقال : وهو مذهب مالك ليس له قول غيره قال : وحكى عنه خلاف هذا وهو غلط ، وقال المزنى : عليه القيمة لمـالكه ولا جزاء ، وبه قال بعض أصحاب داود لأنه مملوك فأشبه الأنعام . دليلنا عموم قول الله تعالى : (ومن قتله منكم متعمدا فجزاء) ولأنه تعلق به حقان ، حق لله تعالى وحق للآدمى ، فوجب بدله كما لو أكره امرأة على الزنا لزمه الحد والمهر ، وكما لو وطىء زوجة أبيه بشبهة لزمه مهران مهر لها ومهر لأبيه ، لأنه أفسد نكاحه وفوت عليه البضع ، ويخالف الأنعام لأنها ليست صيدا ، وإنما ورد الشرع بالجزاء فى الصيد والله أعلم .

(الثامنة) إذا قتل القارن صيدا لزمه جزاء واحد ، كما لو تطيب أو لبس ، تلزمه فدية واحدة ، هذا مذهبنا ، وبه قال مالك وأبو ثور وابن المنذر وأحمد فى أصح الروايتين عنه . وقال أبو حنيفة : عليـه جزاءان ، لأنه أدخل النقص على الحج والعمرة بقتل الصيد ، فوجب جزاءان كما لو قتل المفرد فى حجه وفى عمرته ، دليلنا أن المقتول واحد ، فوجب جزاء واحد ، كما لو قتل المحرم صيدا فى الحرم ، فانه وافقنا أنه يجب عليه جزاء واحد مع أنه اجتمع فيه حرمتان (وأما) ما قاس عليه فالمقتول هناك اثنان .

(التاسعة) يجب الجزاء على المحرم بإتلاف الجراد عندنا ، وبه قال عمر وعثمان وابن عباس وعطاء ، قال العبدرى : وهو قول أهل العلم كافة إلا أبا سعيد الاصطخرى فقال : لا جزاء فيه ، وحكاه ابن المنذر عن كعب الأحبار وعروة بن الزبير قالوا : هو من صيد البحر فلا جزاء فيه ، واحتج لهم بحديث أبى المهزم عن أبى هريرة قال : « أصبنا سربا من جراد فكان

رجل يضرب بسوطه وهو محرم ، فقيل له إن هذا لا يصلح ، فذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال : إنما هو من صيد البحر » رواه أبو داود والترمذي وغيرهما • واتفقوا على تضعيفه لضعف أبي المهزم وهو ـ بضم الميم وكسر الزاي وفتح الهاء ـ بينهما ، واسمه يزيد بن سفيان متفق على ضعفه وسبق بيانه قريباً عند ذكر البيض • وفي رواية لأبي داود عن ميمون ابن جابان عن أبي رافع عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « الجراد من صيد البحر » قال أبو داود : وأبو المهزم ضعيف ، والروايتان جميعاً وهم •

قال البيهقي وغيره : ميمون بن جابان غير معروف [1] واحتج الشافعي والأصحاب والبيهقي بما رواه الشافعي باسناده الصحيح أو الحسن ، والبيهقي عن عبد الله بن أبي عمار أنه قال : « أقبلت مع معاذ بن جبل وكعب الأحبار في أناس محرمين من بيت المقدس بعمرة حتى إذا كنا ببعض الطريق ، وكعب على نار يصطلي ، فمرت به رجل من جراد ، فأخذ جرادتين قتلهما ونسي إحرامه ثم ذكر إحرامه فألقاهما ، فلما قدمنا المدينة دخل القوم على عمر ودخلت معهم ، فقص كعب قصة الجرادتين على عمر رضي الله عنه قال : ما جعلت على نفسك يا كعب ؟ قال درهمين ، قال : بخ درهمان خير من مائة جرادة اجعل ما جعلت في نفسك » وباسناد الشافعي والبيهقي الصحيح عن القاسم بن محمد قال « كنت جالسا عند ابن عباس فسأله رجل عن جرادة قتلها وهو محرم ، فقال ابن عباس : فيها قبضة من طعام ، ولتأخذن بقبضة من جرادات ولكن ولو » •

قال الشافعي قوله : ولتأخذن بقبضة جرادات أي إنما فيها القيمة ، وقوله : ولو ، يقول تحتاط فتخرج أكثر مما عليك بعد أن أعلمتك أنه أكثر مما عليك •

---

(1) ميمون بن جابان بالجيم البصري ابو الحكم وثقه حماد بن سلمة وحماد بن زيد .

وباسنادهما الصحيح عن عطاء قال : « سئل ابن عباس عن صيد الجراد فى الحرم فقال : لا ، نهى عنه ، قال فإما [1] قلت له وإما رجل من القوم : فان قومك يأخذونه وهم مختبئون فى المسجد ، فقال : لا يعلمون ، وفى رواية منحنون » قال الشافعى : هذا أصوب كذا رواه الحفاظ منحنون ــ بنونين بينهما الحاء المهملة ــ (والجواب) عن حديث أبى هريرة فى الجراد أنه من صيد البحر أنه حديث ضعيف كما سبق ، ودعوى أنه بحرى لا تقبل بغير دليل ، وقد دلت الأحاديث الصحيحة والإجماع أنه مأكول ، فوجب جزاؤه كغيره والله أعلم .

(العاشرة) كل طائر وصيد حرم على المحرم يحرم عليه بيضه ، فإن أتلفه ضمنه بقيمته . هذا مذهبنا وبه قال أحمد وآخرون ممن سنذكره إن شاء الله تعالى وقال المزنى وبعض أصحاب داود : لا جزاء فى البيض ، وقال مالك : يضمنه بعشر ثمن أصله ، قال ابن المنذر : اختلفوا فى بيض الحمام فقال على وعطاء فى كل بيضتين درهم ، وقال الزهرى والشافعى وأصحاب الرأى وأبو ثور : فيه قيمته ، وقال مالك : يجب فيه عشر ما يجب فى أمه ، قال : واختلفوا فى بيض النعام فقال عمر بن الخطاب وابن مسعود وابن عباس والشعبى والنخعى والزهرى والشافعى وأبو ثور وأصحاب الرأى : يجب فيه القيمة ، وقال أبو عبيدة وأبو موسى الأشعرى : يجب فيه صيام يوم أو إطعام مسكين ، وقال الحسن : فيه جنين من الإبل ، وقال مالك : فيه عشر ثمن البدنة كما فى جنين الحرة غرة عبد أو أمة ، قيمته عشر دية الأم . قال : وروينا عن عطاء فيه خمسة أقوال (أحدها) كقول الحسن (والثانى) فيها كبش (والثالث) درهم [2] دليلنا أنه جزء من الصيد لا مثل

---

(1) القائل هنا عطاء يتردد خاطرة بين ان يكون هو القائل واما رجل من القوم ومقول القول : ان قومك يأخذونه الخ . (المطيعى) .

(1) كذا بالأصل وانظر اين الرابع والخامس ؟ فنقول لعلهما هكذا (الرابع) فيه صيام يوم (والخامس) فيه اطعام مسكين وهو قول أبى عبيدة وأبى موسى الأشعرى . (المطيعى)

له من النعم ، فوجبت قيمته كسائر المتلفات التى لا مثل لها وذكر البيهقى فيه بابا فيه أحاديث وآثار ، وليس فيهـا ثابت عن النبى صلى الله عليـه وسلم .

(الحادية عشرة) إذا أحرم وفى ملكه صيد فقـد ذكرنا أن الأصح عندنا أنه يلزمه إرساله ويزول ملكه عنه . وقال العبدرى : وقال مالك وأبو حنيفة وأحمد : لا يزول ملكه ، ولكن يجب إزالة يده الظاهرة عنه ، فلا يكون ممسكا له فى يده ، ويجوز أن يتركه فى بيته وقفصه وقال ابن الزبير : قال مجاهد وعبد الله بن الحرث ومالك وأحمد وأصحاب الرأى : ليس عليه إرسال ما كان فى منزله ، قال : وقال مالك والأوزاعى وأحمـد وأصحاب الرأى : إن كان فى يده صيد لزمه إرساله وقال أبو ثور . ليس عليه إرسال ما فى يده ، قال ابن المنذر وهذا صحيح .

(الثانية عشرة) قال ابن المنذر : أجمع أهل العلم على أن صيد البحر مباح للمحرم اصطياده وأكله وبيعـه وشراؤه ، قال : واختلفوا فى قوله تعالى : (وطعامه متاعا لكم وللسيارة) فقال ابن عبـاس وابن عمر : هو ما لفظه البحر وقال ابن المسيب : صيده ما اصطدت وطعـامه ما تزودت مملوحا (قلت :) وأما طير المـاء فقال الأوزاعى والشـافعى وأبو ثور وأصحاب الرأى وعوام أهل العلم : هو من صيد البر ، فاذا قتله المحرم لزمه الجزاء والله أعلم .

(الثالثة عشرة) قال العبدرى : الحيـوان ضربان أهلى ووحشى ، فالأهلى يجوز للمحرم قتله إجماعا ، والوحشى يحرم عليه إتلافه إن كان مأكولا أو متولدا من مأكول وغيره ، وإن كان مما لا يؤكل وليس متولدا من مأكول وغيره فلا ، هذا مذهبنا وبه قال أحمد وداود ، وقال أبو حنيفة : عليه الجزاء إلا فى الذئب وقال ابن المنـذر ، ثبت أن النبى صلى الله عليـه

وسلم قال « خمس لا جناح على من قتلهن فى الإحرام الغراب والفـأرة والعقرب والكلب العقور والحدأة » قال : فأخذ بظـاهر هـذا الحديث الثورى والشافعى وأحمد وإسحق غير أن أحمد لم يذكر الفأرة . قال : وكان مالك يقول : الكلب العقور ما عقر الناس وعدا عليهم كالأسد والنمر والفهد والذئب ، قال : فأما ما لا يعدو من السباع ففيه الفدية ، قال : وقال أصحاب الرأى : إن ابتدأه السبع فلا شىء عليه ، وإن ابتدأ المحرم السبع فعليه قيمته إلا أن يكون قيمته أكثر من الدم فعليه دم ، إلا الكلب والذئب فلا شىء عليه وإن ابتدأهما ، قال : وأجمعوا على أنه لا شىء عليه فى قتل الحية ، قال : وأباح أكثرهم قتل الغراب فى الإحرام ، منهم أبو عمر [1] ومالك والشافعى وأحمد وإسحق وأبو ثور وأصحاب الرأى ، وقال بعض أصحاب الحديث . إنما يباح الغراب الأبقع دون سائر الغربان .

(وأما) الفأرة فأباح الجمهور قتلها ولا جزاء فيها ولا خلاف فيها بين العلماء إلا ما حكاه ابن المنذر عن النخعى أنه منع المحرم من قتلهـا ، قال : وهذا لا معنى فيه لأنه خلاف السنة وقول العلماء . قال ابن المنذر : وأجمعوا على أن السبع إذا بدر المحرم فقتله فلا شىء عليه ، قال واختلفوا فيمن بدأ السبع فقال مجاهد والنخعى والشعبى والثورى وأحمد وإسحق : لا يقتله ، وقال عطاء وعمرو بن دينار والشافعى وأبو ثور لا بأس بقتله فى الإحرام عدا عليه أم لم يعد ، قال ابن المنذر : وبه أقول . قال ابن المنذر : قال الشافعى وأبو ثور وأصحاب الرأى لا شىء على المحرم فى قتل البعوض والبراغيث والبق ، وكذا قال عطاء فى البعوض والذباب .

وقال مالك فى الذباب والذر والقمل إذا قتلهن : أرى أن يتصـدق بشىء من الطعام ، وكان الشافعى يكره قتل النملة ، ولا يرى على المحرم

---

(1) كذا بالأصل ولعله ابن عمر . (المطيعى) .

فى قتلها شيئا ، قال فأما الزنبور فقد ثبت عن عمر بن الخطاب أنه كان يأمر بقتله ، وقال عطاء وأحمد : لا جزاء فيه ، وقال مالك : يطعم شيئا قال ابن المنذر . وأما القملة إذا قتلها المحرم فقال ابن عمر : يتصدق بحفنة من طعام ، وفى رواية عنه أنه قال : « أهون مقتول . أى لا شىء فيها » . وقال عطاء : قبضة من طعام ، ومثله عن قتادة . وقال مالك . حفنة من طعام . وقال أحمد يطعم شيئا . وقال إسحق : تمرة فما فوقها ، وقال أصحاب الرأى : ما تصدق به فهو خير منها . وقال الثورى : يقتلها ويكفر إذا كره وقال [1] طاوس وعطاء وسعيد بن جبير وأبو ثور يقولون لا شىء فيها ، وقال الشافعى : إن قتلها من رأسه افتدى بلقمة وإن كانت ظاهرة فى جسده فقتلها فلا فدية . قال ابن المنذر : لا شىء فيها وليس لمن أوجب فيها شيئا حجة .

(فرع) قد ذكرنا أن مذهبنا استحباب قتل القراد فى الإحرام وغيره قال العبدرى : يجوز عندنا للمحرم أن يقرد بعيره ، وبه قال عمر وابن عباس وأكثر الفقهاء . وقال مالك : لا يقرده ، قال ابن المنذر وممن أباح تقريد بعيره عمر وابن عباس وجابر بن زيد وعطاء والشافعى وأحمد وإسحق وأصحاب الرأى ، وكرهه ابن عمر ومالك وروى عن سعيد بن المسيب أنه قال فى المحرم يقتل قرادا يتصدق بتمرة أو تمرتين قال ابن المنذر : وبالأول أقول . ودليلنا فى جميع هذه المسائل الأحاديث السابقة قريبا حيث ذكرها المصنف قبل ما لا يؤكل ، والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(وإن احتاج المحرم إلى اللبس لحر او برد او احتاج إلى الطيب لمرض او إلى حلق الراس للأذى او شد راسه بعصابة لجراحة عليه او إلى ذبح الصيد للمجاعة لم يحرم عليه وتجب عليه الكفارة لقوله تعالى : (فمن كان

---

[1] لعل الصواب : وكان طاوس وعطاء الخ العبارة فليتأمل . (المطيعى) .

منكم مريضا او به اذى من راسه ففدية من صيام او صـدقة او نسـك) ولحديث كعب بن عجرة . فثبت الحلق بالنص ، وقسنا عليه ما سواه ، لانه فى معناه وإن نبت فى عينـه شعرة فقلعها او نزل شـعر الراس على عينـه [فغطاها] فقطع ما غطى العين او انكسر شىء من ظفره فقطع ما انكسر منه ، او صال عليه صيد فقتله دفعا عن نفسه جاز ولا كفارة عليه ، لان الذى تعلق به المنع الجاه إلى إتلافه ويخالف إذا آذاه القمل فى راسه فحلق الشعر ، لان الاذى لم يكن من جهة الشعر الذى تعلق به المنع ، وإنما كان من غيره . وإن افترش الجراد فى طريقه فقتله ففيه قولان (احدهما) يجب عليه الجزاء ، لانه قتله لمنفعة نفسه فاشبه إذا قتله للمجاعة (والثانى) لا يجب لان الجراد الجاه إلى قتله فاشبه إذا صال عليه الصيد فقتله للدفع . وإن باض صيد على فراشه فنقله ولم يحضنه الصيد ، فقد حكى الشافعى رحمه الله عن عطاء رحمه الله انه لا يلزمه ضمانه ، لانه مضطر إلى ذلك قال : ويحتمل عندى ان يضمن لانه اتلفه باختياره فحصل فيه قولان كالجراد . وإن كشط من [(1)] يده جلدا وعليه شعر او قطع كفه وفيه اظفار لم تلزمه فدية ، لانه تابع لمحله فسقط حكمه تبعا لمحله كالاطراف مع النفس فى قتل الآدمى) .

(الشرح) قوله تعالى : (فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففديه) فيه محذوف دل عليه سياق الكلام وتقديره (فحلقه) فعليه فدية والمجـاعة ــ بفتح الميم ــ شـدة الجوع وحديث كعب بن عجرة رواه البخارى ومسلم وسبق بيانه (قوله) : افترش الجراد هو برفع الجراد وهو فاعل افترش ، قال أهل اللغة : افترش الشىء إذا انبسط ، قالوا : ومنـه قولهم : أكمة مفترشة أى دكاء وإنما ذكرت أنه مرفوع وأوضحته لأنى رأيت بعض الكبار يغلط فيه (قوله :) ولم يحضنه هو ــ بفتح الياء وضم الضاد ــ قال أهل اللغة : يقال حضن الطائر بيضه يحضنه إذا ضمه إلى نفسه تحت جناحه (قوله :) أو قطع كفه وفيه إظفار هكذا فى النسخ وفيه : وكان ينبغى أن يقول : وفيها ، لأن الكف مؤنثة (ويجاب) عنه بأنه حمل الكلام على المعنى ، فعاد الضمير إلى معنى الكف ، وهو العضو .

---

(1) ما بين المعقوفين ليست فى ش و ق وفى بعض نسـخ المهذب (وان كشـط من بدنه جلدا) (ط) .

(أما الأحكام) ففيها مسائل (إحداها) إذا احتاج المحرم إلى اللبس لحر أو برد أو قتال صائل من آدمى وغيره أو إلى الطيب لمرض أو إلى حلق الشعر من رأسه أو غيره لأذى فى رأسه من قمل أو وسخ أو حاجة أخرى فيه أو فى غيره من البدن ، أو إلى شد عصابة على رأسه لجراحة أو وجع ونحوه أو إلى ذبح صيد للمجاعة أو إلى قطع ظفر للأذى أو ما فى معنى هذا كله جاز له فعله وعليه الفدية لما ذكره المصنف ، وهذا لا خلاف فيه عندنا .

(الثانية) إذا نبت فى عينه شعرة أو شعرات داخل الجفن وتأذى بها جاز قلعها بلا خلاف ، هذا هو المذهب ، وبه قطع المصنف والجمهور وحكاه إمام الحرمين فى النهاية عن الأئمة ، ثم قال : وحكى الشيخ أبو على فى شرح التلخيص فيه طريقين (أصحهما) هذا (والثانى) تخريج وجوب الفدية على وجهين بناء على القولين فى الجراد إذا افترش فى الطريق ، قال الإمام : وهذا وإن كان قريبا فى المعنى فهو بعيد فى النقل وذكر الجرجانى فى كتابيه التحرير والمعاياة فى المسألة قولين (أصحهما) لا ضمان (والثانى) يضمن والمذهب لا ضمان قطعا . ولو طال شعر حاجبه أو رأسه فغطى عينه فله قطع المغطى بلا خلاف ، ولا فدية على المذهب ، وفيه الطريقان اللذان ذكرهما الإمام وسلك القاضى حسين فى تعليقه طريقة عجيبة ، فقطع بأنه إذا ثبت الشعر فى عينه لزمه الفدية بقلعة . قال : ولو انعطف هدبه إلى عينه فآذاه فنتفه أو قطعه فلا فدية وفرق بأن هذا كالصائل بخلاف شعر العين ، لأنه فى موضعه والمذهب أنه لا فدية فى الجميع كما سبق .

ولو انكسر بعض ظفر فتأذى به قطع المنكسر وحده جاز ولا فدية على المذهب ، وحكى الإمام عن الشيخ أبى على أنه حكى فيه الطريقين كشعر العين (أما) إذا قطع المكسور وشيئا من الصحيح فعليه ضمانه بما يضمن به الظفر بكماله ، نص عليه الشافعى والأصحاب وكذا كل من أخذ

بعض ظفر أو بعض شعر فهو كالظفر الكامل والشعرة الكاملة وفيه وجه ضعيف إن أخذ أعلا الظفر ـــ ولكنه دون المعتاد ـــ وجب ما يجب فى جميع الظفر ، كما لو قطع بعض الشعرة الواحدة ، وإن أخذ من جانب دون جانب وجب بقسطه . والمذهب الأول ، وستأتى المسألة مبسوطة حيث ذكرها المصنف فى أول الباب الآتى إن شاء الله تعالى .

(الثالثة) لو صال عليه صيد وهو محرم أو فى الحرم ولم يمكن دفعه إلا بقتله فقتله للدفع فلا جزاء عليه بلا خلاف عندنا . ولو ركب إنسان صيدا وصال على المحرم أو الحلال فى الحرم ولم يمكنه دفعه إلا بقتله فقتله للدفع فطريقان (المذهب) وجوب الجزاء ، وبه قطع المتولى والبغوى وصاحب العدة والأكثرون ، لأن الأذى ليس من الصيد (والطريق الثانى) حكاه القفال وإمام الحرمين والرافعى وغيرهم فيه وجهان (أحدهما) يجب الضمان على الراكب ولا يطالب به المحرم (والثانى) يطالب المحرم ، ويرجع به على الراكب ، وجعل إمام الحرمين الخلاف قولين ، قال : وكذا نقل القفال القولين أيضا فيمن ركب دابة مغصوبة وقصد إنسانا فقتل المقصود الدابة فى ضرورة الدفع (أحدهما) الغرامة على الراكب ولا مطالبة على الدافع (والثانى) يطالب كل واحد منهما ، والقرار على الراكب لأنه غاصب .

(الرابعة) إذا انبسط الجراد فى طريقه وعم المسالك فلم يجد عنه معدلا ، ولم يمكنه المشى إلا عليه فقتله فى مروره ففيه طريقان (أصحهما) وهو المشهور ، وبه قطع المصنف والجمهور فى وجوب ضمانه قولان ، وحكاهما جماعة وجهين ذكر المصنف دليلهما (والثانى) القطع بأن لا ضمان حكاه الرافعى (والأصح) من القولين عند الأكثرين : لا ضمان ، وممن صححه الجرجانى فى التحرير والفارقى فى الفوائد والرافعى وغيرهم ، وقطع به المحاملى فى المقنع ، وصحح الشيخ أبو حامد إيجاب الضمان ،

والمذهب الأول . قال البندنيجى وغيره : وسواء فى جريان هذا الخلاف جراد الحرم والإحرام ، والله أعلم .

(الخامسة) إذا باض صيد على فراشه فنقله عنه فلم يحضنه الصيد حتى فسد أو تقلب عليه فى نومه فقتله ولم يعلم به ففى وجوب الجزاء فيه القولان ، كالجراد المفترش ، هكذا قاله المصنف والأصحاب ، قال البندنيجى وغيره : ولو وضع الصيد الفرخ على فراش المحرم فنقله فتلف أو تقلب عليه جاهلا فتلف ، ففيه القولان .

(السادسة) إذا قطع المحرم يده وعليها شعر ، أو كشط جلدة منها عليها شعر ، أو قطع يده وعليها أظفار ، لم يلزمه فدية بلا خلاف ، لما ذكره المصنف ، وممن نقل اتفاق الأصحاب على المسألة إمام الحرمين ، قال هو وغيره : وكذا لو كشط جلدة الرأس التى عليها شعر فلا فدية بالاتفاق ، ونقل أبو على البندنيجى هذا عن نص الشافعى ، وجزم به ، قال الشافعى : ولو افتدى كان أحب إلى .

(فرع) ذكرنا أن مذهبنا أن المحرم إذا قتل صيدا صال عليه فلا ضمان عليه وقال أبو حنيفة : يلزمه الضمان .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(وإن لبس او تطيب او دهن راسه او لحيته جاهلا بالتحريم او ناسيا للإحرام لم يلزمه الفدية ، لما روى يعلى بن امية رضى الله عنه قال : « أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم رجل بالجعرانة ، وعليه جبه ، وهو مصفر راسه ولحيته فقال : يا رسول الله احرمت بعمرة وانا كما ترى ، فقال : اغسل عنك الصفرة وانزع عنك الجبة ، وما كنت صانعا فى حجك فاصنع فى عمرتك » ولم يامره بالفدية فدل على ان الجاهل لا فدية عليه ، وإذا ثبت هذا فى الجاهل ثبت فى الناسى ، لأن الناسى يفعل وهو يجهل تحريمه عليه ، فإن ذكر ما فعله ناسيا او علم ما فعله جاهلا نزع اللباس وازال الطيب ، لحديث يعلى بن امية ، فإن لم يقدر على إزالة الطيب لم تلزمه الفدية ، لأنه

مضطر إلى تركه فلم تلزمه فدية ، كما لو اكره على التطيب ، وإن قدر على إزالته واستدام لزمته الفدية لانه تطيب من غير عذر ، فاشبه إذا ابتدأ به وهو عالم بالتحريم .

وإن مس طيبا وهو يظن انه يابس فكان رطبا ، ففيه قولان (احدهما) تلزمه الفدية ، لانه قصد مس الطيب (والثانى) لا تلزمه لانه جهل تحريمه ، فاشبه إذا جهل تحريم الطيب فى الإحرام . وإن حلق الشعر او قلم الظفر ناسيا او جاهلا بالتحريم فالمنصوص انه تجب عليه الفدية ، لانه إتلاف ، فاستوى فى ضمانه العمد والسهو « كإتلاف مال الآدمى » وفيه قول آخر مخرج انه لا تجب . لانه ترفه وزينة ، فاختلف فى فديته السهو والعمد كالطيب . وإن قتل صيدا ناسيا او جاهلا بالتحريم وجب عليه الجزاء ، لأن ضمانه ضمان المال فاستوى فيه السهو والعمد ، والعلم والجهل ، كضمان مال الآدميين ، وإن احرم ثم جن وقتل صيدا ففيه قولان (احدهما) يجب عليه الجزاء لما ذكرناه (والثانى) لا يجب لأن المنع من قتل الصيد تعبد ، والمجنون ليس من اهل التعبد فلا يلزمه ضمان . ومن اصحابنا من نقل هذين القولين إلى الناسى ، وليس بشىء . وإن جامع ناسيا او جاهلا بالتحريم ففيه قولان (قال) فى الجديد : لا يفسد حجه ، ولا يلزمه شىء ، لانه عبادة تجب بإفسادها الكفارة ، فاختلف فى الوطء فيها العمد والسهو كالصوم (وقال) فى القديم : يفسد حجه وتلزمه الكفارة ، لانه معنى يتعلق به قضاء الحج ، فاستوى فيه العمد والسهو كالفوات) .

(الشرح) حديث يعلى صحيح رواه البخارى ومسلم فى صحيحيهما وسبق بيان الجعرانة فى باب المواقيت . قوله : (وفيه قول مخرج) أى مخرج من الطيب ، قوله : (لأنه ترفه وزينة) احتراز من إتلاف مال الآدمى ، ومن إتلاف الصيد ، قوله : (لأنه عبادة يجب بإفسادها الكفارة) احتراز من الصلاة والطهارة . قوله : (يتعلق به قضاء الحج احتراز من الطيب واللباس . قوله : (لأن ضمانه ضمان المال) يعنى أنه يضمن بالمثل أو القمية وفيه احتراز من قتل الآدمى .

(اما الأحكام) ففيها مسائل (إحداها) إذا تطيب أو لبس أو دهن رأسه أو لحيته جاهلا بتحريم ذلك ، أو ناسيا الإحرام فلا فدية عليه ، نص عليه

الشافعى ، واتفق عليه الأصحاب إلا المزنى فأوجبها . دليل المذهب ما ذكره المصنف ، فإن ذكر ما فعله ناسيا أو علم ما فعله جاهلا ، لزمه المبادرة بإزالة الطيب واللباس ، وله نزع الثوب من قبل رأسه ، ولا يكلف شقه . هذا مذهبنا ومذهب الجمهور ، وخالف فيه بعض السلف ، قال أصحابنا : فإن شرع فى الإزالة وطال زمانها من غير تفريط فلا فدية عليه لأنه معذور ، وإن أخر الإزالة مع إمكانها لزمه الفدية ، سواء طـال الزمان أم لا ، لأنه متطيب فى ذلك الزمان بلا عذر ، وإن تعذرت عليه إزالة الطيب أو اللباس بأن كان أقطع أو بيده علة أو غير ذلك ، أو عجز عما يزيل به الطيب فلا فدية ما دام العجز ، لمـا ذكره المصنف ، ومتى تمكن ولو بأجرة المثل ، لزمه المبادرة بالإزالة .

قال أصحابنا : ولو علم تحريم الطيب وجهل وجوب الفدية ، وجبت الفدية لأنه مقصر ، وهو كمن زنى أو شرب أو سرق عالمـا تحريم ذلك ، جاهلا وجوب الحد ، فيجب الحد بالاتفاق ، وكذا لو علم تحريم القتـل وجهل وجوب القصاص وجب القصاص ، ولو علم تحريم الطيب وجهل كون الممسوس طيبا فلا فدية على المذهب ، وقيل فى وجوبها وجهـان ، حكاهما إمام الحرمين وغيره (والصحيح) الأول وبه قطع الجمهور .

قال المتولى : ولو علم تحريم الطيب ولكنه اعتقـد فى بعض أنواع الطيب أنه ليس بحرام ، فالصحيح وجوب الفدية لتقصيره (أما) إذا مس طيبا يظنه يابسا فكان رطبا ، ففى وجوب الفدية قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (الجديد)لا فدية (والقديم) وجوبها وسبق بيانهمـا واختلاف الأصحاب فى الأصح منهما فى فصل تحريم استعمال الطيب (أما) إذا أكره على التطيب فلا فدية بالاتفاق صرح به المصنف فى قياسه المذكور واتفق الأصحاب عليه .

(المسألة الثانية) إذا حلق الشعر أو قلم الظفر ناسيا لإحرامه أو جاهلا تحريمه فوجهان (الصحيح) المنصوص وجوب الفدية (والثانى) مخرج أنه لا فدية ، وذكر المصنف دليلهما وهو مخرج من الطيب واللباس . وقال كثيرون مخرج من المغمى عليه إذا حلق ، فإن الشافعى نص فى المغمى عليه إذا حلق أو قلم فى حال الإحرام على قولين ، وكذلك إذا قتل المغمى عليه الصيد نص فيه على قولين . قال أصحابنا : والمغمى عليه والمجنون والصبى الذى لا يميز إذا أزالوا فى إحرامهم شعرا أو ظفرا ، هل تجب الفدية ؟ فيه قولان (الأصح) لا فدية بخلاف العاقل الناسى والجاهل فإن المذهب وجوب الفدية ، فإنه ينسب إلى تقصير بخلاف المجنون والمغمى عليه .

(الثالثة) إذا قتل الصيد ناسيا لإحرامه أو جاهلا تحريمه ففيه طريقان مشهوران ، ذكرهما المصنف بدليلهما (أحدهما) القطع بوجوب الفدية ، وهو الأصح عند المصنف وآخرين (والثانى) هل الخلاف فى الحلق والقلم ، وعلى الجملة المذهب وجوب الفدية (وأما) المجنون والمغمى عليه والصبى الذى لا يميز فقد ذكرنا حكم قتلهم الصيد فى المسألة التى قبل هذه ، وذكرناه أيضا قبل هذا فى أوائل فصل تحريم الصيد .

(الرابعة) إذا جامع المحرم قبل التحلل من العمرة أو قبل التحلل الأول من الحج ناسيا لإحرامه أو جاهلا تحريمه ، ففيه قولان مشهوران ، ذكرهما المصنف بدليلهما (الأصح) الجديد لا يفسد نسكه ولا كفارة (والقديم) فساده ووجوب الكفارة ولو رمى جمرة العقبة فى الليل وهو يعتقد أنه بعد نصف الليل وحلق ، ثم جامع ، ثم بان أنه رمى قبل نصف الليل وأن التحلل لم يحصل فطريقان حكاهما الدارمى (أصحهما) كالناسى فيكون فيه القولان (والثانى) يفسد حجه قولا واحدا لتقصيره . ولو أكرهت المحرمة على الوطء ففيه وجهان بناء على القولين فى الناسى ولو

أكره الرجل ففيه طريقان بناء على الخلاف فى تصــور إكراهه على الوطء فى الزنا وغيره (أحدهما) أن إكراهه لا يتصور ، فيكون مختارا فيفسد نسكه وتلزمه الكفارة (والثانى) أنه متصور فيكون فيه وجهان بناء على الناسى كما قلنا فى المرأة (والأصح) لا يفسد ، لأن الأصح تصور إكراهه . ولو أحرم عاقلا ثم جن أو أغمى عليــه فجامع فى جنونه أو إغمائه ففيــه القولان كالناسى والله أعلم .

(فــرع) قال إمام الحرمين والبغوى وآخرون فى ضابط هــذه المسائل : إذا فعل المحرم محظورا من محظورات الإحرام ناسيا أو جاهلا ، فإن كان إتلافا كقتل الصيد والحلق والقلم ، فالمذهب وجوب الفــدية ، وفيه خلاف ضعيف سبق بيانه ، وإن كان استمتاعا محضا كالطيب واللباس ودهن الرأس واللحية والقبلة واللمس وسائر المباشرات بالشهوة ما عدا الجماع فلا فدية ، وإن كان جماعا فلا فدية فى الأصح ، والله أعلم .

(فــرع) قد ذكرنا أن مذهبنا أنه إذا لبس أو تطيب ناسيا لإحرامه أو جاهلا تحريمه فلا فدية ، وبه قال عطاء والثورى وإسحاق وداود . وقال مالك وأبو حنيفة والمزنى وأحمد فى أصح الروايتين عنه : عليه الفــدية وقاسوه على قتل الصيد ، ودليلنا ما ذكره المصنف ، والفرق أن قتل الصيد إتلاف (وأما) إذا وطىء ناسيا أو جاهلا ، فقد ذكرنا أن الأصح عندنا أنه لا يفسد نسكه ولا كفارة . وقال مالك وأبو حنيفة : يفسد ويلزمه القضاء والكفارة ووافقنا داود فى النــاسى والمــكره ، وقد ذكر المصنف دليل المذهبين .

قال المصنف رحمه الله تعــالى

(وإن حلق رجل رأسه فإن كان بإذنه وجبت عليــه الفدية لأنه أزال شعره بسبب لا عذر له فيه فاشبه إذا حلقه بنفسه ، وإن حلقه وهو نائم أو مكره وجبت الفدية ، وعلى من تجب ؟ فيه قولان (أحدهما) تجب على الحالق لأنه أمانة عنده ، فإذا أتلفه غيره وجب الضمان على من أتلفه كالوديعة

إذا اتلفها غاصب (والثانى) تجب على المحلوق لانه هو الذى ترفه بالحلق فكانت الفدية عليه (فإن قلنا) تجب الفدية على الحالق فالمحلوق مطالبته بإخراجها ، لانها تجب بسببه ، فإن مات الحالق او اعسر بالفدية لم تجب على المحلوق الفدية (وإن قلنـا :) تجب على المحلوق اخذها من الحـالق إخراجها وإن افتدى المحلوق نظرت ـ فان افتـدى بالمـال ـ رجع بأقل الأمرين من الشاة ، او ثلاثة آصع ، وإن اداها بالصوم لم يرجع عليه ، لأنه لا يمكن الرجوع به : ومن اصحابنا من قال : يرجع بثلاثة امداد ، لأن صوم كل يوم مقدر بمد وإن حلق راسه وهو ساكت ففيه طريقان (احدهما) انه كالنائم والمكره ، لأن السكوت لا يجرى مجرى الإذن ، والدليل عليه انه لو اتلف رجل ماله فسكت لم يكن سكوته إذنا فى إتلافه (والثانى) انه بمنزلة ما لو اذن فيه لانه يلزمه حفظه والمنع من حلقه ، فإذا لم يفعل جعل سكوته كالإذن فيه كالمودع إذا سكت عن إتلاف الوديعة) .

(الشرح) قوله (أقل الأمرين من الشـاة أو ثلاثة آصـع) هكذا استعمل المصنف والأصحاب هذه العبارة ، والأجود حذف الألف ، فيقال : أقل الأمرين من الشاة وثلاثة آصع ، وهذا ظاهر لمن تأمل ، وقد أوضحته فى تهذيب اللغات وفى ألفاظ التنبيـه وقوله : يجرى مجرى هو ـ بفتح الميم ـ وقوله : سكت عن إتلاف الوديعة ، يقال : سكت عنه وعليه .

(اما الاحكام) فقال أصحابنا : للحالق والمحلوق أربعة أحوال (أحدها) أن يكونا حلالين فلا شيء عليهما (الثـانى) أن يكون الحـالق محرما والمحلوق حلالا فلا منع منه ، ولا شيء عليهما (الثالث) أن يكونا محرمين (الرابع) أن يكون المحلوق محرما دون الحالق ، وفى هذين الحالين يأثم الحالق ثم إن كان الحلق بإذن المحلوق أثم أيضا ، ووجبت الفـدية على المحلوق ولا شيء على الحالق بلا خلاف عندنا ، وقال أبو حنيفة : إن كان الحالق محرما فعليه صدقة دليلنا أنه آلة للمحلوق فوجبت إضافة الحلق إلى المحلوق دونه أما إذا حلق الحلال أو المحرم شعر محرم بغير إذنه فإن كان نائما أو مكرها أو مجنونا أو مغمى عليه فطريقان حكاهما الشيخ أبو حامد والمـاوردى والمحاملى والقاضى أبو الطيب والشاشي وآخرون (أحدهما)

طريقة أبى العباس بن سريج (الثانى) أبى إسحق المروزى أن فى المسألة قولين (أحدهما) أن الفدية على الحالق نص عليه الشافعى فى القديم والإملاء (والثانى) يجب على المحلوق ثم يرجع بها على الحالق ، نص عليه فى البويطى فى مختصر الحج الأوسط وقاله ابن الصباغ وغيره فى المختصر الكبير .

(والطريق الثانى) طريقة أبى على ابن أبى هريرة أن المسألة على قول واحد وهو أن الفدية تجب على الحالق ابتداء قولا واحدا ، فما دام موسرا حاضرا فلا شىء على المحلوق قولا واحدا وإنما القولان إذا غاب الحالق أو أعسر ، فهل يلزم المحلوق إخراج الفدية ؟ ثم يرجع بها بعد ذلك على الحالق إذا حضر وأيسر ؟ فيه القولان ، واختلف الأصحاب فى الراجح من هذين الطريقين ، فقال الماوردى فى الحاوى : الصحيح طريقة أبى على ابن أبى هريرة قال : وبها قال أكثر أصحابنا . هذا كلام الماوردى ، وخالفه الجمهور ، فصححوا طريقة ابن سريج وأبى إسحق ممن صححها القاضى أبو الطيب فى تعليقه والمحاملى فى كتابيه المجموع والتجريد وصاحب البيان وآخرون ، ونقلها صاحب البيان عن عامة أصحابنا .

قال الشيخ أبو حامد وأبو على البندنيجى والمحاملى والقاضى أبو الطيب وابن الصباغ والقاضى حسين والبغوى والشاشى وسائر الأصحاب : هذا الخلاف مبنى على أن الشعر على رأس المحرم هل هو عنده بمنزلة الوديعة ؟ أم بمنزلة العارية ؟ وفيه قولان للشافعى (فإن) قلنا : عارية وجبت الفدية على المحلوق ، ثم يرجع بها على الحالق ، كما لو تلفت العارية فى يده (وإن قلنا :) وديعة وجبت على الحالق ولا شىء على المحلوق ، كما لو تلفت الوديعة عنده بلا تفريط . ونقل القاضى أبو الطيب فى تعليقه عن الأصحاب أنهم قالوا : فيه قولان ، قال : وقيل وجهان (أحدهما) أنه عارية (والثانى) وديعة وممن نقل الخلاف فى أن الخلاف

قولان أو وجهان صاحب الشامل والشاشي قال القاضي أبو الطيب وابن الصباغ والشاملي وغيرهم : (الأصح) أنه كالوديعة ، قال القاضي : لأن القصد بالعارية انتفاع المستعير بها والمحـرم لا ينتفع يكون الشعر على رأسه ، وإنما منفعته فى إزالته لأنه لو تمعط بالمرض لم يضمنه بلا خلاف ، فدل على أنه كالوديعة ، ولو كان كالعارية لضمنه كالعـارية التالفة بآفة سماوية .

قال القاضي : (فإن قيل :) إنمـا لم يضمن إذا تمعط بالمرض ، لأن صاحب العارية هو الذى أتلفه وهو الله تعالى (فالجواب) أنه يلزم مثل ذلك إذا حلقه بنفسه ، لأن الله تعالى هو الفاعل الحقيقى فى الحلق ولا محدث للأفعال سواه قال : ويمكن أن يفرق بأن الحلق اكتسبه العبـد فضمنه ، والتمعط بالمرض ليس بكسب فلم يضمنه . هذا كلام القاضي أبى الطيب ونقل ابن الصباغ فى الشامل أن القاضي أبا الطيب قال : ذكر الخلاف فى ذلك خطأ والصواب أنه وديعة وهذا يخالف قول القاضي فى تعليقه ، فإنه ذكر الخلاف ولم يقل إنه خطأ والله أعلم . واتفق الأصحاب فى أن الأصح من القولين أن الفدية تجب على الحالق ، ولا يطالب المحلوق أبدا ، وممن صرح بتصحيحه أبو إسحق المروزى فى شرحه والقاضي أبو الطيب فى كتابيه التعليق والمجرد والمحاملي فى المجموع وصاحب الحاوى والجرجاني فى التحرير والبغوى والشاشي وصاحب البيان والفارق والرافعي وآخرون ، لأن المحلوق معذور ولا تقصير من جهته بخلاف الناسى (وأما قول القائل الآخر) ، إنه ترفه بالحلق ، فقالوا : هذا ينتقض بمن عنده شراب وديعـة فجاء إنسان فأوجره فى حلق المودع بغير اختياره فإن الضمان يجب على المؤجر دون المودع وإن كان قد حصل فى جوفه لأنه لا صنع له فيـه ، والله أعلم .

قال أصحابنا : (فإن قلنا :) الفدية على الحالق فامتنع من أدائها مع

قدرته فللمحلوق مطالبته بإخراجها هكذا قطع به المصنف وجماهير الأصحاب ، ونقل إمام الحرمين اتفاق الأصحاب عليه ، قال : وهو مشكل فى المعنى ، وإنما التعويل على النقل وحكى ابن الصباغ هذا عن الأصحاب ثم استشكله وأنكره على الأصحاب كما استشكله إمام الحرمين ونقل المتولى عن الأصحاب كلهم أنهم قالوا : للمحلوق مطالبة الحالق بإخراج الفدية ، وله مطالبة الإمام بالاستيفاء ، ثم قال : والصحيح أنه ليس له مطالبته ، لأن الحق ليس له وليس عليه فى ترك الإخراج ضرر ، لأن الحالق هو المأمور بالإخراج بخلاف السرقة لأن فى القطع غرضا وهو الزجر لصيانة ملكه . هذا كلام المتولى ، وذكر الرافعى فى المسألة وجهين (الصحيح) وهو قول الأكثرين له مطالبته (والثانى) لا ، واحتج الأصحاب للمشهور بما احتج به المصنف ، قال الفارقى : ولأن حج المحلوق يتم بإخراج الفدية فكان له المطالبة بإخراجها والله أعلم .

قال المصنف والأصحاب : وإذا قلنا : يجب على الحالق فمات أو أعسر فلا شىء على المحلوق ولو أخرج المحلوق الفدية إن كان بإذن الحالق جاز بلا خلاف ، كما لو أدى زكاته وكفارته بإذنه ، وإن كان بغير إذنه فوجهان حكاهما الرافعى (الأصح) لا يجزىء كما لو أخرجها أجنبى بغير إذنه ، فإنه لا يجزىء وجها واحدا وبهذا الوجه قطع الدارمى وأبو على البندنيجى والمتولى وغيرهم ، والفرق بين هذا وبين قضاء الدين عن الإنسان فإنه يجوز بغير إذنه بلا خلاف لأن الفدية شبيهة بالكفارة ، ولأنها قربة وجبت بسبب العبادة والله أعلم .

(أما) إذا قلنا تجب الفدية على المحلوق فقال المصنف وجمهور الأصحاب : إن كان الحالق حاضرا وهو موسر فللمحلوق أن يأخذها من الحالق ويخرجها لأنه لا معنى لإلزام المحلوق بإخراجها ثم الرجوع على الحالق مع إمكان الأخذ من الحالق هكذا قطع به المصنف وسائر العراقيين

وجماعة من غيرهم وقال المتولى والبغوى والرافعى : هل له أن يأخذ من الحالق قبل الإخراج ؟ فيه وجهان (أصحهما) عندهم ليس له ذلك والله أعلم •

وقال أصحابنا : فإن أراد إخراجها والحالة هذه كان عليه أن يفدى بالهدى أو الإطعام دون الصيام هكذا قاله الشيخ أبو حامد والأصحاب لأنه متحمل لهذه الفدية عن غيره والصوم لا يصح فيه التحمل • وإن غاب الحالق أو أعسر لزم المحلوق أن يفدى ليخلص نفســه من الفرض ، قال الأصحاب : وله هنا أن يفدى بالهدى والأطعام والصوم ، أطلق البغوى وغيره أن له أن يفدى بالإطعام والهدى والصيام ، ولم يفرقوا بين وجود الحالق وعدمه ، وقطع المــاوردى بأنه لا يجوز الصيام مطلقا لأنه متحمل • وإذا فدى المحلوق على هذا القول نظرت فإن فدى بالطعام أو الهدى رجع بأقلهما قيمة لأنه متبرع بالزيادة ، لأنه مخير بينهما فعدوله إلى أكثرهما تبرع فلا يرجع به ، ويرجع بالأقل هكذا قطع به المصنف والجماهير •

وذكر المــاوردى فى المسألة وجهين (أحدهما) هذا (والثانى) أنه إذا فدى بأكثرهما لا يرجع على الحالق بشىء لأنه غارم عن غيره ، فلزمه أن يسقط الغرم بأقل ما يقدر عليــه ، فإذا عدل إلى الأكثر كان متطوعا بذلك غير مأذون له فيه ، والمذهب الأول ، وإن فدى بالصيام ففيه أربعة أوجه (أصحها) عند المصنف والأصحاب وبه قطع جماعة : لا يرجع بشىء لمــا ذكره المصنف (والثانى) يرجع لكل يوم بمــد لمــا ذكره المصنف (والثالث) يرجع لكل يوم بصاع ، ذكره المتولى لأن الشرع عادل بين صوم ثلاثة أيام وثلاثة آصع (والرابع) حكاه الدارمى والقاضى أبو الطيب فى تعليقه عن ابن القطان وحكاه الرافعى يرجع بما يرجع به لوفدى بالهدى أو الإطعام •

ولو أراد الحالق على هذا القول أن يفدى ، قال أصحابنا : إن كان

بالصوم لم يجز وإن كان بالهدى أو الإطعام ــ فإن كان بإذن المحلوق ــ جاز وإلا (فوجهان) حكاهما المتولى والبغوى وغيرهما (أصحهما) لا يجوز ، وبه قطع القاضى حسين والرافعى ، قال القاضى حسين : والفرق بين هذا وبين من أكره إنسانا على إتلاف مال ، وقلنا : إن المكره المـأمور يضمن ثم يرجع به على الآمر فأداه الآمر بغير إذن المـأمور ، يبرأ المـأمور ، لأن الفدية فيهـا معنى القربة ، فلابد من قصدها ممن لاقاه الوجوب ، والله أعلم .

(فــرع) إذا حلق إنسان رأس المحرم وهو مستيقظ عاقل غير مكره ، لكنه ساكت فطريقان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (أصحهما) أنه كما لو حلق بإذنه فتكون الفدية على المحلوق قولا واحدا ولا مطالبة على الحالق بشىء لأن الشعر عنده وديعة أو عارية وعلى التقديرين إذا أتلفت العارية أو الوديعة وهو ساكت متمكن من المنع يكون ضامنا فى الطريق الثانى ، كما أنه لو حلق نائما أو مكرها فيكون على الخلاف .

(فــرع) لو أمر حلال حلالا بحلق رأس محرم نائم فالفدية على الآمر إن لم يعرف الحالق الحال ، فإن عرفه فوجهان (الأصح) أنها عليه ، قال الدارمى ولو أكره إنسا محرما على حلق رأس نفسه ففيه القولان ، كما لو حلقه مكرها ولو أكره رجلا على حلق المحرم فالفدية على الآمر .

(فــرع) إذا سقط شعر المحرم بمرض أو غيره من الآفات من غير صنع آدمى فلا فدية بلا خلاف ولو طارت إليه نار فأحرقته ، فقــد قال المتولى والرويانى فى البحر : إن لم يمكنه إطفاؤها فلا فدية بلا خلاف ، كما لو سقط بالمرض ، وإن أمكنه فهو كمن حلق رأسه وهو ساكت ، ففيه الطريقان السابقان وأطلق الدارمى والمـاوردى وآخرون من العراقيين أنه لو أحرق بالنار لا فدية ، وقال القاضى حسين فى تعليقه : قال العراقيون : لا فدية ، واختار القاضى أنه إن قلنا : إن الشعر كالعارية ضمنه ، وإن قلنا

وديعة فلا ، والصواب ما قدمنـــاه عن المتولى والرويانى • ويتعين حمل كلام العراقيين على من لم يمكنه الإطفاء ، وكلامهم يقتضيه ، فإنهم جعلوه حجة لسقوط الفدية عن المحلوق النائم والمكره ، وبه يحصل الاحتجاج •

(فــرع) قد ذكرنا أن الحلال إذا حلق رأس المحرم مكرها وجبت الفدية على الحالق فى الأصح ، وفى الثانى تجب على المحلوق ، ويرجع بها على الحالق • قال إمام الحرمين : لم تختلف الأئمة فى إيجاب الفدية ، قال : وأقرب مسلك فيه أن الشعر فى حق الحلال كصيد الحرم وشجره •

(فــرع) فى مذاهب العلماء لو حلق محرم رأس حلال جاز ولا فدية ، وبه قال مالك وأحمد وداود ، وقال أبو حنيفة لا يجوز ، فإن فعل فعلى الحالق صدقة كما لو حلق رأس محرم • دليلنا أنه حلق شعرا لا حرمة له بخلاف شعر المحرم ، ولو حلق حلال شعر محرم نائم أو مكره فقد ذكرنا أن الأصح عندنا وجوب الفدية على الحالق ، وبه قال مالك وأحمد وأبو ثور وابن المنذر ، وقال أبو حنيفة : تجب على المحلوق ولا يرجع بها على الحالق ، وقال عطاء : من أخذ من شارب المجرم فعليهما الفدية •

قال المصنف رحمه الله تعـالى

(ويكره للمحرم ان يحك شعره باظفاره حتى لا ينتثر شــعره ، فإن انتثر منه شعره لزمته الفدية ويكره ان يفلى راسه ولحيته ، فان فلى وقتل قملة استحب له أن يفديها ، قال الشافعى رحمه الله : واى شىء فداها به فهو خير منها ، فان ظهر القمل على بدنه او ثيابه لم يكره أن ينحيــه لانه الجاه • ويكره ان يكتحل بما لا طيب فيه ، لانه زينة ، والحاج اشعث اغبر ، فان احتاج إليه لم يكره ، لانه إذا لم يكره ما يحرم من الحلق والطيب للحاجة ، فلأن لا يكره ما يحرم اولى • ويجوز أن يدخل الحمام ويغتسل بالمـاء ، لمـا روى أبو ايوب رضى الله عنه قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وســلم يغتسل وهو محرم » ويجوز أن يغسل شعره بالمـاء والسدر لمـا روى ابن عباس رضى الله عنهما ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « فى المحرم الذى خر من بعيره : اغسلوه بماء وسدر » ويجوز ان يحتجم ما لم يقطع شعرا لمـا

روى ابن عباس رضى الله عنهما « ان رسول الله صلى الله عليه وسلم احتجم وهو محرم » ويجوز ان يفتصد ايضا كما يجوز ان يحتجم ، ويجوز ان يستظل سائرا ونازلا ، لما روى جابر رضى الله عنه « ان رسول الله صلى الله عليه وسلم امر بقبة من شعر ان تضرب له بنمرة » وإذا ثبت جواز ذلك بالحر نازلا وجب ان يجوز سائرا قياسا عليه ، ويكره أن يلبس الثياب المصبغة لما روى ان عمر رضى الله عنه رأى على طلحة ثوبين مصبوغين وهو حرام ، فقال : ايها الرهط انتم ائمة يقتدى بكم ، ولو ان جاهلا رأى عليك ثوبيك لقال : قد كان طلحة يلبس الثياب المصبغة ، وهو محرم ، فلا يلبس احدكم من هذه الثياب المصبغة فى الإحرام شيئا » .

ويكره ان يحمل بازا او كلبا معلما لانه ينفر به الصيد ، وربما انفلت فقتل صيدا ، وينبغى ان ينزه إحرامه من الخصومة والشتم والكلام القبيح ، لقوله تعالى : (فمن فرض فيهن الحج فلا رفث ولا فسوق ولا جدال فى الحج) قال ابن عباس : الفسوق المنابذة بالالقاب ، وتقول لاخيك : يا ظالم يا فاسق ، والجدال ان تمارى صاحبك حتى تغضبه ، وروى ابو هريرة ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من حج فلم يرفث ولم يفسق رجع كهيئته يوم ولدته امه » وبالله التوفيق) .

(الشرح) حديث أبى أيوب رواه البخارى ومسلم ولفظ روايتهما قال أبو أيوب : « رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يغتسل وهو محرم » وحديث ابن عباس فى المحرم الذى خر من بعيره وحديثه فى الحجامة رواهما البخارى ومسلم (وأما) حديث جابر فى القبة فرواه مسلم وأبوداود فى جملة حديث جابر الطويل ، الذى استوعب فيه صفة حجة النبى صلى الله عليه وسلم ولفظه كما ذكره المصنف وعن أم الحصين الصحابية رضى الله عنها قالت : « حججت مع النبى صلى الله عليه وسلم حجة الوداع ، فرأيت أسامة وبلالا وأحدهما آخذ بخطام ناقة النبى صلى الله عليه وسلم والآخر رافع ثوبه يستره من الحر حتى رمى جمرة العقبة » رواه مسلم فى صحيحه . (وأما) حديث عمر وقوله لطلحة فى الثوب المصبوغ فصحيح رواه مالك فى الموطأ باسناد على شرط البخارى ومسلم

(وأما) حديث أبي هريرة فرواه البخارى ومسلم (وأما) تفسير قوله تعالى : (فمن فرض فيهن الحج فلا رفث ولا فسوق ولا جدال فى الحج) فسبق بيانه فى الباب الأول من كتاب الحج فى وقت الإحرام بالحج قوله : يكره أن يفلى رأسه هو — بفتح الياء وإسكان الفاء وتخفيف اللام —

(أما الأحكام) ففى الفصل مسائل (إحداها) يكره حك الشعر فى الإحرام بالأظفار لئلا ينتف شعرا ، ولا يكره ببطون الأنامل ، وقد أشار المصنف إلى هذا بقوله : يكره أن يحك شعره بأظفاره فأشار إلى أنه لا يكره بأنامله ويكره مشط رأسه ولحيته ، لأنه أقرب إلى نتف الشعر ، فإن حك أو مشط فنتف بذلك شعرة أو شعرات لزمه فدية فإن سقط شعر وشك هل نتفه بفعله ؟ أم كان يغتسل [1] بنفسه ؟ فوجهان وقيل : قولان ، وممن حكاهما قولين الشيخ أبو محمد الجوينى وإمام الحرمين عن حكايته (أصحهما) وبه قطع جماعة منهم البندنيجى وصاحب البيان : لا فدية ، لأنه محتمل الأمرين والأصل براءته فلا تلزمه الفدية بالشك (والثانى) تلزمه إحالة على السبب الظاهر ، قال الإمام : وهو نظير من ضرب بدن امرأة فأجهضت جنينا يجب الضمان ، وإن كان يحتمل الإجهاض بسبب آخر ، هذا كله فى حك الشعر (وأما) حك الجسد فلا كراهة فيه بلا خلاف ، وفى الموطأ عن عائشة « أنها سئلت أيحك المحرم جسده ؟ قالت : نعم فليحكه وليشدد » .

قال أصحابنا : ولا يكره للمحرم دلك البدن وإزالة الوسخ عنه ، وقال مالك ، لا يفعله ، فان فعله فعليه صدقة . دليلنا أنه لم يثبت فى ذلك نهى شرعى ، فلا يمنع فهذا هو المعتمد فى الدلالة (وأما) ما يحتج به أصحابنا من رواية الشافعى والبيهقى باسنادهما عن ابن عباس « أنه دخل حماما

---

(١) انتسل الشعر والصوف نسولا : سقط (ط) .

وهو بالجحفة وهو محرم وقال : ما يعبأ الله بأوساخنا شيئا » فهذا ضعيف ، لأنه من رواية ابن أبى يحيى وهو ضعيف عند المحدثين .

(المسألة الثانية) يكره أن يفلى رأسه ولحيته ، فإن فلى وقتل قملة تصدق ولو بلقمة ، نص عليه الشافعى وفى نص آخر قال : أى شىء فداها به فهو خير منها كما حكاه عنه المصنف وهو بمعنى الأول وهذا التصدق مستحب وليس بواجب هكذا قطع به المصنف وجماهير الأصحاب لأنها ليست مأكولة فأشبهت قتل الحشرات والسباع التى لا تؤكل ، وفيه وجه أن التصدق واجب لأنه يتضمن إزالة الأذى عن الرأس ، وقد سبق بيانه فى فصل قتل ما لا يؤكل من السباع والحشرات ، حكاه القاضى حسين وإمام الحرمين وآخرون قال المصنف والأصحاب : ولو ظهر القمل فى بدنه وثيابه فله إزالته ولا فدية بلا خلاف لا واجبة ولا مستحبة ، بخلاف قمل الرأس لأنه يتضمن إزالة الأذى من الرأس وقد ورد فيه النص والله أعلم وسبق هناك أن الصئبان لها حكم القمل والله أعلم .

(الثالثة) يحرم الاكتحال بكحل فيه طيب كما سبق فى فصل الطيب ، فإن احتاج إليه لدواء جاز وعليه الفدية (وأما) الاكتحال بما لا طيب فيه فقد سبق فى آخر فصل تحريم الطيب أنه لا يحرم ؟ وللشافعى فى كراهته نصان فقيل قولان ، وقيل على حالين وهو الأصح ، فان كان فيه زينة كالإثمد ونحوه كره إلا لحاجة كرمد ونحوه ، وإن لم يكن فيه زينة كالتوتيا لم يكره ، وبهذا التفصيل قطع الشيخ أبو حامد والماوردى والقاضى أبو الطيب والجمهور ، وعليه يحمل كلام المصنف ، قال أبو على البندنيجى : إن كان مما لا يحسن العين كالتوتيا فلا كراهة وإن كان يحسنها كالإثمد فقد نقل المزنى أنه لا بأس به ، ونص فى الإملاء أنه يكره وهو ظاهر نصه فى الأم ، قال : فان صح نقل المزنى فالمسألة على قولين ، وإلا فالمعروف فى كتبه أنه مكروه فالمذهب التفصيل .

قال أبو الطيب وآخرون : ويكره للمحرمة الاكتحال بالإثمد أشد من كراهته للرجال ، لأن ما يحصل من الزينة أكثر من الرجل ، فان اكتحل به رجل أو امرأة فلا فدية بلا خلاف ، وقد ثبت فى صحيح مسلم عن عثمان ابن عفان رضى الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال فى المحرم : « يعنى يشتكى عينيه قال : يضمدها بالصبر » وروى البيهقى عن شميسة قالت « اشتكت عينى وأنا محرمة فسألت عائشة أم المؤمنين رضى الله عنها عن الكحل ، فقالت : اكتحلى بأى كحل شئت غير الإثمد ، أو قالت : غير كل كحل أسود ، أما أنه ليس بحرام ولكنه زينة ، ونحن نكرهه ، وقالت إن شئت كحلتك بصبر فأبيت » .

(فـرع) اتفق العلماء على جواز تضـميد العين وغيرها للمحرم بالصبر ونحوه مما ليس بطيب ولا فدية فى ذلك . وأجمعوا على أنه إذا احتاج إلى ما فيه طيب جاز فعله . وعليه الفدية ، وأجمعوا على أن له أن يكتحل بما لا طيب فيه إذا احتاج إليه ولا فدية ، وأما الاكتحال للزينـة فمكروه عندنا على الصحيح كما سبق ، وبه قال جماعة من العلماء . قال ابن المنذر : ثبت أن ابن عمر قال : يكتحل المحرم بكل كحل لا طيب فيه ، قال : ورخص فى الكحل له الثورى وأحمد وإسحق وأصحاب الرأى غير أن إسحق وأحمد قالا : لا يعجبنا ذلك للزينة ، وكرهه مجـاهد ، وكره الإثمد للمحرم الثورى وأحمد وإسحق ، قال ابن المنذر : لا يكره .

(المسألة الرابعة) قال الشافعى والأصحاب : للمحرم أن يغتسل فى الحمام وغيره ، وينغمس فى المـاء لمـا ذكره المصنف ، وله إزالة الوسخ عن نفسه ، ولا كراهة فى ذلك على المذهب ، وبه قطـع الجمهور « قال الرافعى : وقيل : يكره على القديم ، وله غسل رأسه بالسدر والخطمى ، لكن يستحب أن لا يفعل خوفا من انتتاف الشعر ، ولأنه ترفه ونوع زينة ولم يذكر الجمهور كراهتـه بل اقتصروا على أنه خلاف الأولى وصرح

البندنيجي بكراهته ، قال الرافعي : وذكر الحناطي كراهته عن القديم • قال أصحابنا : وإذا غسله فينبغي أن يرفق لئلا ينتف شعره • هذا تفصيل مذهبنا ، قال الماوردي : أما اغتسال المحرم بالماء والانغماس فيه فجائز ، لا يعرف بين العلماء خلاف فيه ، لحديث أبي أيوب السابق (فأما) دخول الحمام وإزالة الوسخ عن نفسه فجائز أيضا عندنا • وبه قال الجمهور • وقال مالك : تجب الفدية بإزالة الوسخ وقال أبو حنيفة : إن غسل رأسه بخطمي لزمته الفدية • دليلنا حديث ابن عباس في المحرم الذي خر عن بعيره ، قال ابن المنذر : وكره جابر بن عبد الله ومالك غسل المحرم رأسه بالخطمي • قال مالك : وعليه الفدية ، وبه قال أبو حنيفة ، وقال أبو [(1)] يعقوب ومحمد : عليه صدقه ، قال ابن المنذر : هو مباح لحديث ابن عباس •

(الخامسة) قال الشافعي والأصحاب : للمحرم أن يحتجم ويفتصد ويقطع العرق ما لم يقطع شعرا ولا فدية عليه هذا مذهبنا لا خلاف فيه عندنا ، وبه قال جمهور العلماء منهم مسروق وعطاء وعبيد بن عمير والثوري وأحمد وإسحق وابن المنذر ، وقال ابن عمر ومالك : ليس له الحجامة إلا من ضرورة وقال الحسن البصري : إن فعله [(2)] دليلنا حديث ابن عباس الذي ذكره المصنف • قال أصحابنا : فان احتاج إلى الحجامة ونحوها ولم يمكن إلا بقطع شعر قطعه لزمه الفدية •

(السادسة) قال الشافعي والأصحاب : له أن يستظل سائرا ونازلا للحديث الذي ذكره المصنف ، ولحديث أم الحصين الذي ذكرناه معه • هذا مذهبنا لا خلاف فيه عندنا ، ونقله ابن المنذر عن ربيعة والثوري وابن عيينة قال : وروى ذلك عن عثمان بن عفان وعطاء والأسود بن يزيد ، قال :

---

(1) لعله أبو يوسف •

(2) هكذا بالأصل والسقط هو (فعليه الفدية) • المطيعي •

وكره ذلك مالك وأحمد . وقال عبد الرحمن بن مهدى : لا أستظل ، قال : وروينا عن ابن عمر قال : أضح لمن أحرمت له » قال ابن المنذر : ولا بأس به عندى لأنى لا أعلم خبرا ثابتا يمنع منه ، وماكان للحلال فعله كان للمحرم فعله إلا ما نهى عنه المحرم . قال : كل ما نهى عنه المحرم يستوى فيه الراكب ومن على الأرض ، كالطيب واللباس السابقين فى حديث ضرب القبة بنمرة ، وحديث أم الحصين . هذا كلام ابن المنذر ، ونقل أصحابنا عن مالك وأحمد أنهما قالا : يجوز الاستظلال للنازل ، ولا يجوز للسائر ، فان استظل لزمه الفدية وعن أحمد رواية أنه لا فدية . قال العبدرى ووافقنا : إنه لو كان زمن استظلاله يسيرا فلا فدية ، وكذا لو استظل بيده ونحوها ، دليلنا الحديثان السابقان (وأما) ما رواه البيهقى وغيره بالإسناد الصحيح عن نافع قال : « أبصر ابن عمر رجلا على بعيره وهو محرم قد استظل بينه وبين الشمس فقال له : أضح لمن أحرمت له » فمحمول على الاستحباب (وقوله) أضح أى ابرز إلى الشمس (وأما) حديث جابر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ما من محرم يضحى للشمس حتى تغرب إلا غربت بذنوبه ، حتى يعود كما ولدته أمه » فرواه البيهقى وقال : هو إسناد ضعيف ولو صح لم يكن فيه دليل للمنع من الاستظلال ، ولا كراهة فيه ، ولا فيه فرق بين سائر ونازل . قال أبو على البندنيجى وغيره من أصحابنا : الاستظلال وإن كان جائزا فالبروز للشمس أفضل منه للرجل ، ما لم يخف ضررا والستر للمرأة أفضل .

(السابعة) قال المصنف والأصحاب : يكره للمحرم لبس الثياب المصبغة كراهة تنزيه . فإن لبسها فلا فدية سواء فى هذا المصبوغ بالنيل والمغرة وغيرهما مما ليس بطيب .

(الثامنة) يكره للمحرم أن يستصحب معه بازيا أو كلبا معلما أو غيرهما من جوارح السباع والطير لما ذكره المصنف ، وهذا متفق عليه

نص عليه الشافعى وتابعه الأصحاب ، وسبقت المسألة بفروعها فى فصل الصيد .

(التاسعة) قال المصنف والأصحاب : ينبغى أن ينزه إحرامه من الشتم والكلام القبيح والخصومة والمراء والجدال ، ومخاطبة النساء بما يتعلق بالجماع والقبلة ونحوها من أنواع الاستمتاع ، وكذا ذكره بحضرة المرأة . ويستحب أن يكون كلامه وكلام الحلال بذكر الله تعالى ، وما فى معناه من الكلام المندوب ، كتعليم وتعلم وغير ذلك ، لحديثى [أبى شريح[1] الخزاعى] وأبى هريرة رضى الله عنهما قالا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليقل خيرا أو ليصمت »

ولا بأس عليهما بالكلام المباح من شعر وغيره لحديث أبى بن كعب رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « إن من الشعر لحكمة » رواه البخارى ، وعن هشام بن عروة عن أبيه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « الشعر كلام حسنه كحسن الكلام ، وقبيحه كقبيحه » رواه الشافعى والبيهقى هكذا مرسلا عن عروة وروى البيهقى « أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه غنى وهو محرم » والله أعلم .

(العاشرة) قال أصحابنا : لا بأس بنظر المحرم فى المرآة : ولا كراهة فى ذلك سواء كان رجلا أو امرأة هذا هو الصحيح المشهور فى المذهب وبه قطع القاضى أبو الطيب والماوردى وآخرون ، وقال أبو على البندنيجى فى كتابه الجامع : لا بأس بنظر المحرم والمحرمة إلى وجهه فى المرآة قال : وقال الشافعى فى سنن حرملة : يكره لهما ذلك هذا كلام البندنيجى . وقال صاحب العدة : قال الشافعى فى الأم لا بأس به ، وقال فى سنن حرملة : يكره ذلك لأنه زينة . وقال صاحب البيان : قال صاحب المعتمد لا يكره

---

(١) فى ش و ق (أبى سريج عن الخزاعى) وهو خطأ واضح . وأبو شريح الخزاعى اسمه خويلد بن عمرو أسلم عام الفتح له عشرون حديثا اتفق الشيخان على حديثين مات سنة ٦٨

قال : ونقل صاحب الفروع عن الشافعى أنه نص فى الإملاء أنه يكره فحصل للشافعى فى المسألة قولان (الأصح) لا يكره ، وبه قطع الأكثرون ، ونقل ابن المنذر عدم الكراهة عن ابن عباس وأبى هريرة وطاوس والشافعى وأحمد وإسحق . قال : وبه أقول ، وكره ذلك عطاء الخراسانى ، وقال مالك : لا يفعل ذلك إلا عن ضرورة . قال : وعن عطاء فى المسألة قولان (أحدهما) يكره (والثانى) لا بأس به واحتج البيهقى بحديث نافع « أن ابن عمر نظر فى المرآة » رواه الشافعى والبيهقى بإسناد صحيح على شرط البخارى ومسلم ، وعن ابن عباس أنه كره أن ينظر المحرم فى المرآة إلا من وجع ، قال البيهقى : وعطاء الخراسانى [1] ضعيف لقوله والرواية الأولى أصح .

(الحادية عشر) أشار المصنف فى كلامه فى هذا الفصل وغيره إلى أنه يستحب كون الحاج أشعث ، وكذا صرح به الأصحاب . ودليله قوله تعالى : (ثم ليقضوا تفثهم) وعن أبى هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « إن الله تعالى يباهى بأهل عرفات أهل السماء فيقول لهم : انظروا إلى عبادى جاءونى شعثا غبرا » رواه البيهقى بإسناد صحيح .

(فرع) قال الشافعى فى هذا الباب من المختصر : المرأة كالرجل فى ذلك إلا ما أمرت به من الستر ، فأستر لها أن تخفض صوتها بالتلبية ، ولها

---

(1) كذا فى ش و ق وفى العبارة نظر ، لان المجال هنا هو فى سوق قولين لعطاء الفقيه وليس فى تقدير عطاء الراوية ، ولعل الضعف انما يلحق قوله الاول بالكراهة ، ويكون قوله الثانى موافقا للأصح من قولى الشافعى . وعطاء هذا هو ابن أبى مسلم الخراسانى قائد جيوش العباسية ومؤسس دولتهم ، وهو من كبار العلماء ، وهو من أهل سمرقند ، وقيل من اهل بلخ ، وولاؤه للمهلب بن أبى صفرة ، ورحل وطوف وسكن الشام ، ورواياته عن ابن عباس وابن عمر فمرسلة وهو كثير الارسال وممن روى عنهم أنس وسعيد بن المسيب وعكرمة وعروة وعنه ابنه عثمان والأوزاعى ومعمر وشعبه وسفيان ويحيى بن حمزة واسماعيل بن عياش قال يحيى بن معين : عطاء قالوا ابن أبى مسلم وقالوا ابن ابى ميسرة وقال مالك عطاء ابن عبد الله ا هـ . وقال البخارى عطاء بن عبد الله هو ابن أبى مسلم سألت عبد الله بن عثمان عن عطاء فقال : نحن من أهل بلخ ا هـ . وقد فرق مسلم والنسائى بينهما فجعلاهما اثنين وقال ابن عساكر : وهما هما واحد ا هـ . من الميزان ملخصا (ط) .

أن تلبس القميص والقباء ، إلى آخر كلامه ، وشرح الأصحاب هذا الكلام فأحسنهم شرحا صاحب الحلوى قال : (أما) أركان الحج والعمرة فلا يختلف الرجل والمرأة فى شىء منها ، وإنما يختلفان فى هيئات الإحرام ، فهى تخالفه فى خمسة أشياء (أحدها) أنها مأمورة بلبس المخيط كالقميص والقباء والسراويل والخفين ، وما هو أستر لها ، لأن عليها ستر جميع بدنها غير وجهها وكفيها ، والرجل منهى عن المخيط وتلزمه به الفدية (الثانى) أنها مأمورة بخفض صوتها بالتلبية ، والرجل مأمور برفعه لأن صوتها يفتن (الثالث) أن إحرامها فى وجهها فلا تغطيه ، فإن سترته لزمها الفدية ، وللرجل ستره ولا فدية عليه (الرابع) ليس للرجل لبس القفازين بلا خلاف وفى المرأة قولان مشهوران (الخامس) يستحب لها أن تختضب لإحرامها بحناء ، وللرجل منهى عن ذلك .

(قلت :) وتخالفه فى شىء سادس من هيئات الإحرام ، وهو أن كراهة الاكتحال فى حقها أشد من الرجل ، وقد سبق بيانه قريبا ، و فى سابع وهو أنه يستحب لها مس وجهها عند إرادة الإحرام بشىء من الحناء لتستتر بشرته عن الأعين ، وقد سبق بيان هذا واضحا فى أوائل هذا الباب قال الأصحاب : وفى أشياء من هيئات الطواف (أحدها والثانى) الرمل والاضطباع يشرعان للرجل دونها ، قال الماوردى : هى منهية عنهما ، بل تمشى على هينتها ، وتستتر جميع بدنها غير الوجهين والكفين (الثالث) يستحب لها أن تطوف ليلا لأنه أستر لها ، والرجل يطوف ليلا ونهارا ، قال الماوردى وغيره : ويستحب لها أن لا تدنو من الكعبة فى الطواف إن كان هناك رجال[1] وإنما تطوف فى حاشية الناس ، والرجل بخلافها ، قال السرخسى وهكذا يستحب لها فى الطريق أن لا تخالط الناس وتسير على

---

(١) من الصور التى شاهدناها النسوة الافريقيات التكروريات وهن حاسرات الاذرع والصدور يزاحمن الرجال ويدافعنهم ليصلن الى استلام الحجر الاسود فاين حاشية الناس من هذا الالتصاق الذى تتعمده احداهن فى طوافها وشقها الزحام بلا مبالاة ولا خجل (ط) .

حاشيتهم تحرزا عنهم . قال أصحابنا : وتخالفه فى أشياء من هيئات السعى (أحدها) أنها تمشى جميع المسافة بين الصفا والمروة ، لا تسعى فى شىء منها بخلاف الرجل (والثانى) ذكره المـاوردى أنها تمنع من السعى راكبة ، والرجل لا يمنع منه (والثالث) ذكره المـاوردى أيضا أنهـا تمتنع من صعود الصفا والمروة والرجل يؤمر به .

قال المـاوردى : وتخالفه فى ثلاثة أشياء من هيئات الوقوف بعرفات (أحدها) يستحب لها أن تقف نازلة لا راكبة ، لأنه أصون لها وأستر ، والرجل يستحب أن يكون راكبا على الأصح (والثانى) يستحب لها أن تكون جالسة والرجل قائما (والثالث) أنه يستحب لها أن تكون فى حاشية الموقف وأطراف عرفات ، والرجل يستحب كونه عند الصخرات السـود بوسط عرفات . قال المـاوردى : وتخالفه فى ثلاثة أشياء من هيئات باقى المناسك (أحدها) يستحب للرجل رفع يده فى رمى الجمار ، ولا يستحب للمرأة (والثانى) يستحب له أن يذبح نسكه ، ولا يستحب ذلك للمرأة (والثالث) الحلق فى حق الرجل أفضل من التقصير ، وتقصيرها هى أفضل من حلقها ، بل حلقها مكروه ، قال : وما سوى المذكور فالمرأة والرجل فيه سواء والله أعلم .



قال المصنف رحمه الله تعـالى

باب ما يجب في محظورات الاحرام

من كفارة وغيرها

(إذا حلق المحرم راسه فكفارته ان يذبح شاة او يطعم ستة مسـاكين ثلاثة آصع ، لكل مسكين نصف صاع او يصوم ثلاثة أيام ، وهو مخير بين الثلاثة لقوله تعالى : (فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففـدية من صيام او صدقة او نسك) ولحديث كعب بن عجـرة . وإن حلق ثلاث شعرات كانت كفارته ما ذكرناه في حلق الرأس ، لأنه يقع عليه اسم الجمـع المطلق ، فصار كمن حلق جميع راسه ، وإن حلق شعر رأسه وشعر بدنه لزمه ما ذكرناه وقال ابو القاسم الأنماطي : يلزمه فديتان لأن شعر الرأس مخالف لشعر البدن الا ترى انه يتعلق النسك بحلق الرأس ولا يتعلق بشعر البدن ؟ والمذهب الأول ، لأنهما وإن اختلفا في النسك إلا أن الجميع جنس واحد فاجزاه لهمـا فدية واحدة ، كمـا لو غطى رأسـه ولبس القميص والسراويل ، وإن حلق شعرة أو شعرتين ففيه ثلاثة أقوال (أحدها) يجب لكل شعرة ثلث دم لأنه إذا وجب في ثلاث شـعرات دم وجب في كل شعرة ثلثه (والثاني) يجب لكل شعرة درهم ، لأن إخراج ثلث دم يشق ، فعدل إلى قيمته ، وكانت قيمة الشاة ثلاثة دراهم فوجب ثلثه (والثالث) مد لأن الله تعالى عدل في جزاء الصيد من الحيوان إلى الطعام فيجب أن يكون هنـا مثله ، واقل ما يجب من الطعام مد فوجب ذلك . وإن قلم اظفاره أو ثلاثة اظفار وجب عليه ما يجب في الحلق ، وإن قلم ظفرا أو ظفرين وجب فيهمـا ما يجب في الشعرة والشعرتين لأنه في معناهما .

(**الشرح**) قال أصحابنا : دم الحلق والقلم دم تخيير وتقدير ومعنى التخيير أنه يجوز العدول إلى غيره مع القدرة عليه . ومعنى التقدير أن الشرع جعل البدل المعدول إليه مقدرا بقدر لا يزيد عليه ولا ينقص منه ، فإذا حلق رأسه أو قلم أظفاره لزمه الفدية ، وهي ذبح شاة أو إطعام ثلاثة آصع لستة مساكين كل مسكين نصف صاع ، أو صوم ثلاثة أيام وهو مخير بين الثـلاثة للآية وحديث كعب بن عجرة . وإذا تصـدق بالآصع وجب أن يعطى كل مسكين نصف صاع . هـذا هو الصحيح وبه قطع

المصنف والأصحاب ، :وحكى الرافعي وجها عن حكاية صاحب العدة أنه لا يقدر نصيب كل مسكين ، بل تجوز المفاضلة وهذا شاذ ضعيف والمذهب ما سبق. ولو حلق ثلاث شعرات فهو كحلق كل رأسه . فيتخير بين الأمور الثلاثة ، وهذا لا خلاف فيه عندنا ، وهكذا الحكم لو قلم ثلاثة أظفار سواء كانت من أظفار اليد أو الرجل أو منهما . هذا إذا أزالها دفعة واحدة فى مكان ، فإن فرق زمانا أو مكانا فسيأتى حكمه قريبا إن شاء الله تعالى فيما إذا حلق أو قلم أو تطيب مرة بعد أخرى .

(أما) إذا حلق شعرة واحدة أو شعرتين ففيه أربعة أقوال ذكر المصنف الثلاثة الأول منها بدلائلها (أصحها) وهو نصه فى أكثر كتبه . يجب فى شعرة مد وفى شعرتين مدان (والثانى) يجب فى شعرة درهم ، وفى شعرتين درهمان (والثالث) فى شعرة ثلث دم . وفى شعرتين ثلثاه (والرابع) فى الشعرة الواحدة دم كامل ، حكاه إمام الحرمين عن حكاية صاحب التقريب . قال الإمام : وهذا القول ، وإن كان ينقدح توجيهه فلست أعده من المذهب ، وهذا الذى ذكره من أن الأصح أن فى شعرة مدا ، وفى شعرتين مدين هو الصحيح عند الجمهور ممن صرح بتصحيحه صاحب الحاوى ، والقاضى أبو الطيب فى تعليقه ، والقاضى حسين فى تعليقه والعبدرى والبغوى وصاحب الانتصار والرافعى وآخرون وهو نص الشافعى فى مختصر المزنى وفى الأم والإملاء .

قال صاحب الحاوى : هذا القول هو الصحيح الذى نص عليه فى المختصر وفى أكثر كتبه ، قال : وعليه يعول أصحابنا ، والقول الذى يقول : يجب فى الشعرة ثلث دم ، وفى الشعرتين ثلثان هو رواية أبى بكر الحميدى شيخ البخارى ، وصاحب الشافعى عن الشافعى ، شذ الجرجانى فى التحرير فصححه والمشهور تصحيح المد كما سبق . واتفق أصحابنا على أن الظفر كالشعرة ، والظفرين كالشعرتين ، ففيه الأقوال الأربعة (الأصح) فى الظفر

مد ، وفى الظفرين مدان (أما) إذا حلق شعر رأسه وبدنه فوجهان مشهوران ، ذكرهما المصنف بدليلهما (الصحيح) وبه قال جمهور أصحابنا المتقدمين : تجب فدية واحدة (والثانى) وهو قول الأنماطى فديتان ، قال أصحابنا وهو غلط .

(فرع) قال أصحابنا : تجب الفدية بإزالة ثلاث شعرات متواليات ، سواء شعر الرأس والبدن ، وسواء النتف والإحراق والحلق والتقصير والإزالة بالنورة وغيرها ، فتقصير الشعر فى وجوب الفدية كحلقة من أصله هذا هو المذهب ، وبه قطع الأصحاب فى الطريقين إلا الماوردى فقال : لو قطع نصف الشعرة من رأسه أو جسده فوجهان (أحدهما) يلزمه ما يلزمه فى الشعرة الواحدة إذا قلعها من أصلها ، وفيه الأقوال الأربعة (الأصح) مد لأن التقصير كالحلق من أصله فى حصول التحلل ، فكذا فى الفدية (والوجه الثانى) قال : وهو الأصح يجب بقسط ما أخذ من الشعرة ، فيكون نصف مد على أصح الأقوال الأربعة ، وحاصله نصف ما فى الشعرة . والصحيح ما قدمناه عن الأصحاب والله أعلم .

ولو قلم من ظفره دون المعتاد ولكن استوعب جميع أعلاه فهو كقطع بعض شعرة ، فيجب فيه ما يجب فى الشعرة بكمالها على المذهب ، وفيه وجه الماوردى ولو أخذ من بعض جوانب الظفر ولم يستوعب جوانبه (فإن قلنا) فى الظفر الواحد دم أو درهم وجب هنا بقسطه . وإن قلنا : مد وجب هنا أيضا مد ، ولم يبعض ، هكذا ذكره المتولى وغيره ، ونقله المتولى عن الأصحاب مطلقا قال : قالوا : وإنما أوجبنا المد فى بعضه لأنه لا يتبعض ، والفدية فى الحج مبنية على التغليب .

(فرع) هذه الأقوال الثلاثة التى ذكرها المصنف فى الشعرة والشعرتين والظفر والظفرين تجرى أيضا فى ترك حصاة من الجمرات ، وفى ترك مبيت ليلة من ليالى منى ، وقد ذكرها المصنف فى مواضعها ، قال

إمام الحرمين : القول بدرهم فى الشعرة لا أرى له وجهـا إلا تحسـين الاعتقاد فى عطاء فانه قاله ، ولا يقوله إلا عن ثبت • هذا كلام الإمام • وقد ذكر القاضى حسين أن من أصحابنا من قال : إن هذا القول ليس مذهبـا للشافعى وإنما هو مذهب عطاء قال القاضى : والأصح أنه قول للشـافعى (وأما) احتجاج المصنف وغيره لهذا القول بأن الشاة كانت تساوى ثلاثة دراهم ، فإنما هو مجرد دعوى لا أصل لها ، فإن أرادوا أنها كانت فى زمن النبى صلى الله عليه وسلم تساوى ثلاثة دراهم فهو مردود لأن النبى صلى الله عليه وسلم عادل بينها وبين عشرة دراهم فى الزكاة ، فجعل الجبران شاتين أو عشرين درهما ، وإن أراد أنها كانت تساوى ثلاثة دراهم فى زمن آخر لم يكن فيه حجة ولا يلزم اعتماد هذا فى جميع الأزمان وأنكر صاحب التتمة على الأصحاب قولهم : ان الشاة كانت تساوى ثلاثة دراهم فى زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وقال : هذا باطل لأوجه :

(أحدها) أن الموضع الذى يصار فيـه إلى التقويم فى فدية الحج لا تخرج الدراهم ، بل يصرف الطعام ، وهو جزاء الصيد ، فكان ينبغى أن يصرف فى الطعام •

(والثانى) أن الاعتبار فى القيمة بالوقت لا بما كان فى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم كمـا فى جزاء الصيد ، فإنه يقوم ما لا مثل له من النعم بقيمة الوقت ، فكان ينبغى أن يجب ثلث قيمة شاة •

(الثالث) أن الشرع خير بين الشـاة والطعام ، والطعـام يحتمل التبعيض كما ذكرنا • قال صاحب التتمة : وأما توجيه القول بأن فى الشعرة مدا بأن الشرع عدل الحيوان بالطعام فى جزاء الصيد وغيره ، وأقل ما يجب فى الشرع للفقير فى الكفارات مد ، والشعرة الواحدة هى النهاية فى القلة ، فأوجبنا فى مقابلتهـا أقل ما يوجب فدية فى الشرع ، فهذا التوجيه فيـه ضعف ، لأنه إذا لم يكن بد من الرجوع إلى الطعام فقد قابل الشرع الشاة

فى فدية الحلق بثلاثة آصع ، والآصع مما يحتمل التقسيط ، فكان ينبغى أن يجب فى مقابلة الشعرة صـاع ، قال : ومن قال يجب فى الشعرة ثلث درهم فهو أقرب إلى القياس . قال : وعلى مقتضى هـذا ينبغى أن يتخير بين ثلث شاة وبين أن يتصدق بصاع وبين أن يصوم يوما ، كما يتخير فى ثلاث شعرات بين شاة وصوم ثلاثة أيام وإطعام ثلاثة آصع ، قال : ولكن هـذا القول فيه إشكال من جهة المذهب ، لأنه ينتقض فيما لو جرح ظبية فنقص عشر قيمتها أن عليه عشر ثمن شاة وما أوجبه عشر شـاة ، قال : فالقياس يلزمه صاع أو صوم يوم . هذا كلام صاحب التتمة ، وقال إمام الحرمين فى توجيه إيجاب مد فى الشعرة : هذا القول مشهور معتضد بآثار السلف ، وهو مرجوع إليه فى مواضع من الشريعة فان اليوم الواحد من صوم رمضان يقابل بمد كما سبق فى بابه ، والله أعلم .

(فـرع) فى مذاهب العلماء . قد ذكرنا أن مذهبنـا أنه إذا حلق ثلاث شعرات فصاعدا لزمته الفدية بكمالها . وقال أبو حنيفة : إن حلق ربع رأسه لزمه الدم ، وإن حلق دونه فلا شيء ، وفى رواية فعليه صدقة ، والصدقة عنده صاع من أى طعام شاء إلا البر ، فيكفيه منه نصف صاع . وقال أبو يوسف : إن حلق النصف وجب عليه الدم ، وقال مالك : إن حلق من رأسه ما أماط به عنه الأذى وجب الدم من غير اعتبار ثلاث شعرات . وعن أحمد روايتان (إحداهما) كقولنا (والثانية) يجب بأربع شعرات . واحتج مالك بأن ثلاث شعرات لا يحصل بها إماطة الأذى . واحتج أبو حنيفة بأن الربع يقوم مقام الجميع كما يقول : رأيت زيدا وإنما رأى بعضه . واحتج أصحابنا بقوله تعالى : (ولا تحلقوا رءوسكم) أى شعر رءوسكم ، والشعر اسم جنس ، أقل ما يقع على ثلاث .

(والجواب) عن دليل مالك أن إماطة الأذى ليست شرطا لوجوب الفدية (والجواب) عن قول أبى حنيفة أنها دعوى ليست مقبولة (أما)

إذا حلق شعرة أو شعرتين فعليه الضمان ، هذا مذهبنا ، قال العبدرى : وبه قال أكثر الفقهاء ، وقال مجاهد : لا شىء فى شعرة وشعرتين ، وبه قال داود ، وهو إحدى الراويتين عن عطاء ، وقال أحمد : فى الشعرة والشعرتين يجب قبضة من طعام ، وذكرنا قوله فى ثلاث شعرات ، وقال داود : للمحرم أن يأتى فى إحرامه كل ما يجوز للحلال فعله ، إلا ما نص على تحريمه ، فله الاغتسال ودهن لحيته وجسده إذا لم يكن الدهن مطيبا ، وله قلم أظفاره ، وحلق عانته ونتف إبطه إلا أن يعزم على الأضحية فلا يأخذ من أظفاره ، ولا من شعره فى العشر حتى يضحى قال : وللمرأة الاختضاب وللرجل المحرم شم الريحان وأكل ما فيه زعفران ، فإن فعل ما نهى عنه من لبـاس وطيب لم تجب الفدية عليه عند فعله ، لعدم الدليل على إيجاب ذلك ، هكذا حكاه عنه العبدرى .

(أما) إذا حلق المحرم شعر بدنه فقد ذكرنا أن مذهبنا وجوب الفدية كحلق شعر الرأس ، وعن مالك روايتان (إحداهما) عليه الفدية (والثانية) لا فدية ، وبه قال داود ، ولا تجب الفدية إلا بشعر رأسه ، دليلنا أنه محرم ترفه بأخذه شعرة من غير إلجاء ، فلزمه الفداء كشعر رأسه ، وفيه احتراز من شعر نبت فى العين .

(فرع) قد ذكرنا أن مذهبنا أن فدية الحلق على التخيير بين شاة وصوم ثلاثة أيام وإطعام ثلاثة آصع لستة مساكين كل مسكين نصف صاع . وسواء حلقه لأذى أو غيره وقال أبو حنيفة : إن حلقه لعذر فهو مخير كما قلنا وإن حلقه لغير عذر تعينت الفدية بالدم ، دليلنا أن كل كفارة لا يثبت فيها التخيير إذا كان سببها مباحا ثبت ، وإن كان حراما ككفارة اليمين والقتل وجزاء الصيد واحتجوا بقوله تعالى : (أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك) فأثبت التخيير عند العذر من الأذى ، فدل على أنه لا تخيير مع عدمه (وأجاب) أصحابنا بأن هذا تمسك بدليل

الخطاب ، وهم لا يقولون به ، ونحن نقول به ، إلا أن السببية مقدمة عليه (أما) الأظفار فلها حكم الشعر فى كل ما ذكرنا فيحرم على المحرم إزالتها وتجب الفدية بها وثلاثة أظفار كثلاث شعرات ، وظفر كشعرة وبه قال أحمد .

وقال أبو حنيفة : إن قلم أظفار يد أو رجل بكمالها لزمه الفدية الكاملة ، وإن قلم من كل يد أو رجل أربعة أظفار فما دونها لزمته صدقة . وقال محمد بن الحسن : إن قلم خمسة أظفار لزمه الدم ، سواء من يد أو يدين . وقال مالك : حكم الأظفار حكم الشعر ، يتعلق الدم بما يميط الأذى وقال داود : يجوز للمحرم إزالة الأظفار كلها ولا فدية عليه ، وقد سبق بيان مذهبه قريبا دليلنا أنه كالشعر فى الترفه ، فكان له حكمه والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(وإن تطيب او لبس المخيط فى شىء من بدنه او غطى راسه او شيئا منه او دهن راسه او لحيته وجب عليه ما يجب فى حلق الشعر لأنه ترفه وزينة فهو كالحلق وإن تطيب ولبس وجبت لكل واحد منهما كفارة . لأنهما جنسان مختلفان وإن لبس [1] ومس طيبا وجب كفارة واحدة ، لأن الطيب تابع للثوب فدخل فى ضمانه ، وإن لبس ، ثم لبس او تطيب ثم تطيب ، فى اوقات متفرقة ، ففيه قولان (احدهما) تداخل لأنها جنس واحد ، فاشبه إذا كانت فى وقت واحد (والثانى) لا تتداخل لأنها فى اوقات مختلفة فكان لكل وقت من ذلك حكم نفسه وإن حلق ثلاث شعرات فى ثلاثة اوقات فهى على القولين ، إن قلنا : تتداخل لزمه دم وإن قلنا لا تتداخل وجب لكل شعرة مد وإن حلق تسع شعرات فى ثلاثة اوقات فعلى القولين إن قلنا : لا تتداخل لزمه ثلاثة دماء ، وإن قلنا : تتداخل لزمه دم واحد) .

(الشرح) فيه مسائل (إحداها) إذا تطيب فى بدنه أو ثوبه أو لبس المخيط فى بدنه ، أو غطى رأسه أو شيئا منه ، أو دهن رأسه أو لحيته ، أو باشر فيما دون الفرج بشهوة ، لزمه الفدية بلا خلاف عندنا ، سواء طيب

---

(1) فى بعض نسخ المهذب (وان لبس ثوبا مطيبا وجبت كفارة واحدة) (ط) .

عضوا كاملا أو بعضه ، وسواء استدام اللبس يوما أو ساعة أو لحظة ، وسواء ستر الرأس ساعة أو لحظة ، فتجب الفدية فى كل ذلك بلا خلاف عندنا ، وفى هذه الفدية ثلاث طرق (أصحها) وبه قطع المصنف والأكثرون أنها كفدية الحلق فيتخير بين شاة وصوم ثلاثة أيام وإطعام ثلاثة آصع كما سبق (والثانى) ذكره أبو على الطبرى فى الإيضاح وآخرون من العراقيين ، فيه قولان (أحدهما) أنه كالمتمتع فيلزمه الهدى ، فإن لم يجده لزمه صوم عشرة أيام كما سبق (والثانى) يلزمه الهدى ، فإن لم يجده قومه دراهم والدراهم طعاما ثم يصوم عن كل مد يوما (والطريق الثالث) فيه أربعة أوجه (أصحها) أنه كالحلق لاشتراكهما فى الترفه (والثانى) أنه مخير بين شاة وبين تقويمها ، ويخرج قيمتها طعاما أو يصوم عن كل مد يوما (والثالث) تجب شاة فإن عجز عنها لزمه الطعام بقيمتها (والرابع) كالمتمتع كما سبق .

(المسألة الثانية) إذا تطيب ولبس فى مجلس قبل أن يكفر عن الأول منهما أو فعلهما معا ، ففيه ثلاثة أوجه مشهورة فى كتب العراقيين وغيرهم (أصحها) باتفاق الأصحاب تجب فديتان لما ذكره المصنف ، قال القاضى أبو الطيب : هذا قول أكثر أصحابنا ، قال الماوردى : هو مذهب الشافعى ومنصوصه (والثانى) تجب فدية واحدة ، وهو قول أبى على ابن أبى هريرة لأنهما استمتاع فتداخلا كما لو لبس قميصا وعمامة (والثالث) وهو قول أبى سعيد الإصطخرى إن اتحد سببهما بأن أصابته شجة واحتاج فى مداواتها إلى طيب وسترها لزمه فدية واحدة ، وإن لم يتحد السبب ففديتان ، والمذهب الأول . قال أصحابنا وما قال أبو على وأبو سعيد غلط ، ومنتقض بالحلق والقلم .

(الثالثة) إذا لبس ثوبا مطيبا أو طلى رأسه بطيب ثخين بحيث يغطى بعضه بعضا فطريقان (المذهب) وجوب فدية واحدة وبه قطع المصنف

والجمهور ونص عليه الشافعى (والثانى) نقله صاحب البيان (إن قلنا) بقول ابن أبى هريرة السابق فى المسألة الثانية أن الطيب واللباس جنس لزمه فدية (وإن قلنا) بالمذهب إنهما جنسان فوجهان (أصحهما) فدية لأنه تابع (والثانى) فديتان .

(الرابعة) إذا لبس ثم لبس ، أو تطيب ثم تطيب ، أو قبل امرأة ثم قبلها فإن كان فى مجلس واحد ولم يكفر عن الأول بأن لبس قميصا ثم سراويل ثم عمامة أو كرر واحدا منها فى المجلس مرات أو تطيب بمسك ثم زعفران ثم كافور أو كرر إحداها فى المجلس مرات ، أو قبل امرأة ثم أخرى ثم أخرى ، أو كرر قبلة امرأة واحدة ، وفعل هذا كله فى مجلس قبل أن يكفر ، لزمه كفارة واحدة ، سواء طال زمنه فى معالجة لبس القميص والسراويل ، ولف العمامة واستعمال الطيب . ومحاولة المرأة فى القبلة ، ونحو ذلك أو قصر فيكفر كفارة واحدة مطلقا بشرط أن يكون الفعل متواليا لأنه كالفعل الواحد (أما) إذا كفر عن الأول قبل فعل الثانى فيلزمه للثانى كفارة أخرى بلا خوف ، لأن الأول استقر حكمه بالتكفير ، كما لو زنى فحد ثم زنى فانه يحد ثانيا ، وإن فعل ذلك فى مجالس أو فى مجلسين وتخلل زمان طويل من غير توالى الأفعال نظرت ــ فان فعل الثانى بعد التكفير عن الأول ــ لزمه الثانى كفارة أخرى بلا خلاف ، لأن الأول استقر حكمه بالتكفير ، وإن فعل الثانى قبل التكفير عن الأول فان كان السبب واحدا بأن لبس فى المرتين أو المرات للبرد أو للحر أو تطيب لمرض واحد مرات ، فقولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (الأصح) الجديد : لا تتداخل فيجب لكل مرة فدية (والقديم) تتداخل ويكفى فدية عن الجميع ، ولو كان مائة مرة .

وإن تكرر الفعل بسببين أو أسباب مختلفة ، بأن لبس بكرة للبرد ، وعشية للحر ، ونحو ذلك فطريقان حكاهما الشيخ أبو حامد والأصحاب

(أحدهما) تجب فديتان قطعا ، ويجعل اختلاف السبب كاختلاف الجنس (والثانى) وهو المذهب وبه قطع كثيرون ، فيه قولان ، كما لو اتحد السبب ، لأن الشافعى رحمه الله لم يعتبر اختلاف السبب وإنما اعتبر اختلاف الجنس . قال أصحابنا الخراسانيون ومن تابعهم : حيث قلنا : يكفيه للجميع فدية واحدة فارتكب محظورا أو أخرج الفدية ونوى باخراجها التكفير عما فعله وما سيفعله من جنسه ، ففيه خلاف مبنى على جواز تقديم التكفير على الحنث المحظور ، إن منعناه فلا أثر لهذه البتة ، فيقع التكفير عن الأول فقط ويجب التكفير ثانيا عن الثانى وإن جوزناه فوجهان (أحدهما) أن الفدية كالكفارة فى جواز التقديم فلا يلزمه للثانى شىء (والثانى) لا يجزئه عن الثانى مطلقا ، لأنه لم يوجد سبب الثانى ولا شىء منه بخلاف كفارة اليمين وهى أحد السببين .

(الخامسة) إذا حلق شعر رأسه كله - فان كان فى وقت واحد - لزمه فدية واحدة ، وإن طال الزمان فى فعله كما قلنا فى اللبس ، وكما لو حلف لا يأكل فى اليوم إلا مرة واحدة ، فوضع الطعام وجعل يأكل لقمة لقمة من بكرة إلى العصر ، فانه لا يحنث .

وإن كان ذلك فى أمكنة أو فى مكان واحد فى أوقات متفرقة فطريقان (أصحهما) وبه قطع الشيخ أبو حامد وآخرون : تتعدد الفدية ، فيفرد كل مرة بحكم ، فان كانت كل مرة ثلاث شعرات فصاعدا وجب لكل مرة فدية ، وهى شاة ، أو صوم ثلاثة أيام ، أو إطعام ثلاثة آصع ستة مساكين ، وإن كانت شعرة أو شعرتين ففيها الأقوال السابقة (الأصح) فى كل شعرة مد (والثانى) درهم (والثالث) ثلث دم (والرابع) دم كامل (والطريق الثانى) وبه قطع المصنف وشيخه أبو الطيب ومن وافقهما أنه على القولين السابقين فى المسألة الرابعة ، فيمن كرر لبسا أو تطيبا (إن قلنا) بالقول

القديم وهو التداخل لزمه دم ويصير كأنه فعل الجميع فى مجلس متواليا (وإن قلنا :) لا تداخل لزمه ثلاثة دماء •

(أما) إذا حلق ثلاث شعرات فى ثلاثة أمكنة ، أو ثلاثة أزمنة متفرقة ، ففيه الطريقان (أصحهما) طريق أبى حامد وموافقيه أنه يفرد كل شعرة بحكمها ، وفيها الأقوال السابقة (أصحها) فى كل شعرة مد فيجب ثلاثة أمداد (والثانى) درهم ، فيجب ثلاثة دراهم (والثالث) ثلث دم ، فيجب دم كامل ، وعلى القول الرابع الذى حكاه صاحب التقريب أنه يجب فى الشعرة دم كامل : يجب هنا ثلاثة دماء (والطريق الثانى) طريق المصنف وشيخه (إن قلنا) بالتداخل وجب دم ، وإلا ففيه الأقوال الأربعة ، واقتصر المصنف منها على الأصح ، وهو وجوب ثلاثة أمداد ، ولابد من جريان باقى الأحوال ، وقد صرح به الأصحاب والله أعلم •

(أما) إذا أخذ ثلاث شعرات فى وقت واحد من ثلاثة مواضع من بدنه فطريقان (الصحيح) الذى قطع به الأصحاب فى معظم الطرق أنه كما لو أخذها من موضع واحد فيلزمه دم ، وهو مخير بين شاة وصوم ثلاثة أيام ، وثلاثة آصع (والطريق الثانى) فيه وجهان (أحدهما) هذا (والثانى) أنه كما لو أزالها فى ثلاثة أوقات ، فيكون على الخلاف السابق ، وهذا الطريق حكاه النورانى فى الإبانة ، ونقله عنه إمام الحرمين وصاحب العمدة وصاحب البيان ، واتفقوا على تضعيف الوجه الثانى ، والله أعلم • قال أصحابنا : وأخذ الأظفار فى مجالس كأخذ الشعرات فى مجلس ، فيجىء فيه ما سبق ، والله أعلم •

(فرع) فيما إذا فعل المحرم محظورين فأكثر ، هل تتداخل الفدية ؟ وقد ذكرنا الآن معظمه فنعيده مع ما بقى مختصرا ، فينضبط إن شاء الله تعالى • قال أصحابنا : المحظورات تنقسم إلى استهلاك كالحلق والقلم والصيد ، وإلى استمتاع وترفه ، كالطيب واللباس ومقدمات الجماع ، فاذا

فعل محظورين فله ثلاثة أحوال (أحدها) أن يكون أحدهما استهلاكا ، والآخر استمتاعا ، فينظر إن لم يستند إلى سبب واحد كالحلق ولبس القميص تعددت الفدية ، كالحدود المختلفة ، وإن استند إلى سبب كمن أصاب رأسه شجة واحتاج إلى حلق جوانبها وسترها بضماد ، وفيه طيب ففى تعدد الفدية وجهان سبقا (الصحيح) التعدد .

(الحال الثانى) أن يكون استهلاكا ، وهذه ثلاثة أضرب (أحدها) أن يكون مما يقابل بمثله وهو الصيود ، فتعدد الفدية بلا خلاف عندنا ، سواء فدى عن الأول أم لا ، وسواء اتحد الزمان والمكان أم اختلف ، كضمان المتلفات (الضرب الثانى) أن يكون أحدهما مما يقابل بمثله دون الآخر ، كالصيد والحلق ، فتتعدد بلا خلاف (الضرب الثالث) أن لا يقابل واحد منهما ، فينظر إن اختلف نوعهما كحلق وقلم ، أو طيب ولباس أو حلق ، تعددت الفدية ، سواء فرق أو والى ، فى مكان أو مكانين ، بفعلين أو بفعل واحد ، إلا إذا لبس ثوبا مطيبا ، فقد سبق فيه وجهان (الصحيح) المنصوص فدية واحدة (والثانى) فديتان وإن اتحد النوع بأن حلق فقط ، فقد سبق تفصيله قريبا .

(الحال الثالث) أن يكون استمتاعا ، فإن اتحد النوع بأن تطيب بأنواع من الطيب ، أو لبس أنواعا من الثياب ، كعمامة وقميص وسراويل وخف ، أو نوعا واحدا مرات ، فإن فعل ذلك متواليا من غير تخلل تكفير كفاه فدية واحدة ، وإن تخلله تكفير وجبت الفدية للثانى أيضا ، وإن فعل ذلك فى مكانين أو فى مكان وتخلل زمان ، فإن تخلل التكفير وجب للثانى فدية ، وإلا فقولان (الأصح) الجديد تتعدد الفدية (والقديم) تتداخل ، وإن اختلف النوع بأن لبس وتطيب فثلاثة أوجه سبق بيانها قريبا (الأصح) التعدد (والثانى) لا (والثالث) إن اختلف السبب تعدد ، وإن اتحد فلا . هذا كله فى غير الجماع ، فإن تكرر الجماع ففيه خلاف سنوضحه قريبا إن شاء الله تعالى .

واتفق أصحابنا على أن الكفارة لتعدد جهة التحريم إذا اتحد انفعل كما سبق بيانه فى محرم قتل صيدا حرميا وأكله ، فهذه ثلاثة أسباب للتحريم ، وهى الحرم والإحرام والأكل ، وإنما يلزمه جزاء واحد ، ولو باشر امرأته مباشرة توجب شاة لو انفردت ثم جامعها ، فثلاثة أوجه (أصحها) تكفيه البدنة عنهما ، كما لو كانت أجنبية فإنه يكفيه الحد ، ولا يعزر للمباشرة (والثانى) تجب بدنة وشاة ، ولا يدخل أحدهما فى الآخر لاختلافهما واختلاف واجبهما (والثالث) إن قصد بالمباشرة الشروع فى الجماع فبدنة وإلا فشاة وبدنة (والرابع) إن طال الفصل فشاة ، بدنة وإلا فبدنة ، والله أعلم .

(فرع) فى مذاهب العلماء . قد ذكرنا أن مذهبنا أن المحرم إذا لبس مخيطا أو تطيب لزمته الفدية . سواء لبس يوما أو لحظة ، وسواء طيب عضوا كاملا أو بعضه ، وبه قال أحمد . ووافقنا أيضا مالك إلا أنه يشترط الانتفاع باللبس ، قال حتى لو خلعه فى الحال ولم ينتفع بلبسه فلا فدية وقال أبو حنيفة : إن لبس يوما كاملا أو ليلة كاملة لزمه فدية كاملة ، وإن لبس دون ذلك لزمه صدقة ، قال : وإن غطى ربع رأسه لزمه فدية كاملة ، وإن لبس دون ذلك لزمه صدقة ، قال : وإن طيب عضوا كاملا لزمه الفدية ، وإن طيب بعضه لزمه صدقة ، والصدقة عنده إطعام مسكين صاعا من أى طعام إلا البر ، فيكفيه منه نصف صاع ، وإن كان زبيبا فعنه روايتان (أحدهما) صاع (والثانية) نصف صاع . وعن أبى يوسف روايتان (إحداهما) كقول أبى حنيفة (والثانية) أن الاعتبار بلبس أكثر اليوم وأكثر الليلة ، وعن محمد بن الحسن نحوه ، والله أعلم . قال أبو حنيفة وأبو يوسف : ولو حلق رأسه فى مجلس لزمه فدية ، وإن حلقه فى مجالس لزمه لكل مرة فدية سواء فدى عن الأول أم لا ، والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(وإن وطىء فى العمرة او فى الحج قبل التحلل الأول فقد فسد نسكه

ويجب عليه ان يمضى فى فاسده ثم يقضى لما روى عن عمر وعلى وابن عمر وابن عباس وعبد الله بن عمرو بن العاص وابى هريرة رضى الله عنهم « أنهم اوجبوا ذلك » وهل يجب القضاء على الفور ؟ ام لا ؟ فيه وجهان (احدهما) انه على الفور وهو ظاهر النص لما روى عن عمر وعلى وابن عمر وابن عباس وعبد الله بن عمرو بن العاص وابى هريرة انهم قالوا « يقضى من قابل » (والثانى) انه على التراخى لان الاداء على التراخى فكذلك القضاء وهذا لا يصح لان القضاء بدل عما افسده [من الأداء] ، والأداء وجب على الفور فوجب ان يكون القضاء مثله ويجب الإحرام فى القضاء من حيث احرم فى الأداء ، لانه قد تعين ذلك بالدخول فيه ، فإذا افسده وجب قضاؤه كحج التطوع ، فإن سلك طريقا آخر لزمه ان يحرم من مقدار مسافة الإحرام فى الأداء ، وإن كان قارنا فقضاه بالإفراد جاز ، لأن الإفراد افضل من القران . ولا يسقط عنه دم القران ، لان ذلك دم وجب عليه فلا يسقط عنه بالإفساد كدم الطيب .

وفى نفقة المرأة فى القضاء وجهان (احدهما) فى مالها كنفقة الأداء (والثانى) تجب على الزوج ، لانها غرامة تتعلق بالوطء ، فكانت على الزوج كالكفارة ، وفى ثمن الماء الذى تغتسل به وجهان (احدهما) يجب على الزوج لما ذكرناه (والثانى) يجب عليها لان الغسل يجب للصلاة ، فكان ثمن الماء عليها ، وهل يجب عليهما ان يفترقا فى موضع الوطء ؟ فيه وجهان (احدهما) يجب ، لما روى عن عمر وعلى وابن عباس رضى الله عنهم انهم قالوا : « يفترقان » ولأن اجتماعهما فى ذلك المكان يدعو إلى الوطء فمنع منه (والثانى) لا يجب وهو ظاهر النص كما لا يجب فى سائر الطرق ، ويجب عليه بدنة ، لما روى عن على رضى الله عنه انه قال : « على كل واحد منهما بدنة . فإن لم يجد فعليه بقرة ، لأن البقرة كالبدنة لانها تجزىء فى الأضحية عن سبعة فإن لم يجد لزمه سبع من الغنم فإن لم يجد قوم البدنة دراهم والدراهم طعاما وتصدق به فإن لم يجد الطعام صام عن كل مد يوما » وقال أبو إسحق : فيه قول آخر انه يتخير بين هذه الأشياء الثلاثة قياسا على فدية الأذى) .

(الشرح) الوجه أن أقدم الآثار الواردة فى الفصل عن يزيد بن نعيم الأسلمى التابعى أن رجلا من جذام جامع امرأته وهما محرمان فسأل الرجل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لهما : « اقضيا نسككما وأهديا

هديا ثم ارجعا حتى إذا جئتما المكان الذى أصبتما فيه ما أصبتما فتفرقا ولا يرى واحد منكما صاحبه وعليكما حجة أخرى ، فتقبلان حتى إذا كنتما بالمكان الذى أصبتما فيه ما أصبتما فأحرما وأتما نسككما وأهديا » رواه البيهقى ، وقال : هذا منقطع وفى الموطأ قال مالك : « إنه بلغنى أن عمر بن الخطاب وعلى بن أبى طالب وأبا هريرة رضى الله عنهم سئلوا عن رجل أصاب أهله وهو محرم بالحج فقالوا ينفذان لوجههما حتى يقضيا حجهما ثم عليهما الحج من قابل والهدى ، وقال على : فإذا أهلا بالحج من قابل تفرقا حتى يقضيا حجهما » وهذا أيضا منقطع وعن عطاء أن عمر بن الخطاب قال فى محرم أصاب امرأته يعنى وهى محرمة فقال : « يقضيان حجهما وعليهما الحج من قابل » رواه البيهقى وهو أيضا منقطع ، فإن عطاء لم يدرك عمر ، وإنما ولد عطاء فى آخر خلافة عثمان .

وعن ابن عباس « أنه سئل عن رجل وقع على أهله وهى بمنى قبل أن يفيض ، فأمره أن ينحر بدنه » رواه مالك فى الموطأ بإسناد صحيح ، وعن ابن عباس أيضا فى رجل وقع على امرأته وهو محرم قال اقضيا نسككما وارجعا إلى بلدكما ، فإذا كان عام قابل فاخرجا حاجين ، فإذا أحرمتما فتفرقا ولا تلتقيا حتى تقضيا نسككما وأهديا هديا » رواه البيهقى بإسناد صحيح ، وفى رواية . « ثم أهلا من حيث أهللتما أول مرة » وعن عمرو بن شعيب عن أبيه أن رجلا أتى عبد الله بن عمرو وأنا معه يسأله عن محرم وقع بامرأته فأشار إلى عبد الله بن عمر فقال : اذهب إلى ذلك فسله ، قال شعيب : فلم يعزم الرجل فذهبت معه فسأل ابن عمر فقال : بطل حجك ، فقال الرجل : فما أصنع؟ قال : اخرج مع الناس واصنع ما يصنعون، فإذا أدركت قابل فحج وأهد ، فرجع إلى عبد الله بن عمرو وأنا معه فأخبره فقال : اذهب إلى ابن عباس فسله قال شعيب : فذهبت معه إلى ابن عباس فسأله فقال له كما قال ابن عمر ، فرجع إلى عبد الله بن عمرو وأنا معه فأخبره بما قال ابن عباس ، ثم قال : ما تقول أنت ؟ فقال : قولى مثل ما قالا »

رواه البيهقى بإسناد صحيح . ثم قال البيهقى هذا إسناد صحيح ، قال . وفيه دليل على صحة سماع شعيب بن محمد بن عبد الله بن عمرو بن العاص من جده عبد الله بن عمرو .

وعن عكرمة « أن رجلا قال لابن عباس : أصبت أهلى ، فقال ابن عباس : أما حجكما هذا فقد بطل فحجا عاما قابلا ، ثم أهلا من حيث أهللتما ، وحيث وقعت عليها ففارقها فلا تراك ولا تراها حتى ترميا الجمرة وأهد ناقة ولتهد ناقة » رواه البيهقى . وعن ابن عباس : إذا جامع فعلى كل واحد منهما بدنة » رواه ابن خزيمة والبيهقى بإسناد صحيح ، وعنه : « يجزىء عنهما جزور » رواه ابن خزيمة والبيهقى بإسناد صحيح وعنه قال : « إن كانت أعانتك فعلى كل واحد منكما بدنة حسناء جملاء ، وإن كانت لم تعنك فعليك ناقة حسناء جملاء » رواه ابن خزيمة باسناد صحيح .

(وأما) ألفاظ الفصل فقوله : غرامة تتعلق بالوطء ، احتراز من نفقتها فى حجة الأداء ، والمراد بقوله : إن نفقة الأداء فى مال المرأة الزائد على نفقة الحضر هذا إذا سافرت معه كما سنوضحه قريبا إن شاء الله تعالى .

اما الأحكام فقال الشافعى والأصحاب رحمهم الله : إذا وطىء المحرم بالحج فى الفرج عامدا عالما بتحريمه ، وبالإحرام قبل التحلل الأول فسد حجه ، سواء كان قبل الوقوف بعرفات أو بعده وتفسد العمرة أيضا بالجماع قبل التحلل منها وليس لها إلا تحلل واحد بخلاف الحج فإن له تحللين كما هو مقرر فى باب صفة الحج (فإن قلنا :) الحلق نسك فهو مما يقف التحلل عليه وإلا فلا . قال الشافعى والأصحاب : ويلزم من أفسد حجا أو عمرة أن يمضى فى فاسدهما وهو أن يتم ما كان يعمله لولا الإفساد . ونقل أصحابنا اتفاق العلماء على هذا ، وأنه لم يخالف فيه إلا داود الظاهرى فإنه قال : يخرج منه بالإفساد .

واستدل أصحابنا بقوله تعالى : (وأتموا الحج والعمرة لله) ولم يفرق بين صحيح وفاسد ، وبالآثار السابقة قال أصحابنا ، وهـذا الذى ذكرناه من وجوب المضى فى فاسد الحج والعمرة وأنه لا يخرج منهمـا بالإفساد مختص بهما دون سائر العبادات (وأما) باقى العبادات فيخرج منها بالإفساد ولا يبقى لها حرمة بعده إلا الصوم فإنه يخرج منه بالفساد لكنه يبقى له حرمة فيجب إمساك بقية النهار لحرمة الزمان وقد سبق بيان هذه القاعدة فى أوائل كتاب الصوم فى مسألة صوم الشك إذا ثبت فى أثناء النهار كونه من رمضان .

(فـرع) يجب على مفسد الحج بدنة بلا خلاف ، وفى مفسد العمرة طريقان (أصحهما) وبه قطع المصنف والجمهور يجب عليه بدنه كمفسد الحج (والثانى) فيه وجهان (أصـحهما) بدنة (والثانى) شـاة ممن حكاه الرافعى .

(فـرع) يجب على مفسد الحج أو العمرة القضاء بلا خلاف ، سواء كان الحج أو العمرة فرضا أو نفلا لأن النفل منهما يصير فرضا بالشروع فيه ، بخلاف باقى العبادات ، ويقع القضاء عن المفسد ، فإن كان فرضـا وقع عنه ، وإن كان نفلا فعنه ، ولو أحرم بالقضاء فأفسده بالجماع لزمه الكفارة ، ولزمه قضاء واحد حتى لو أحرم بالقضاء مائة مرة ففسد كل مرة منهن ، يلزمه قضاء واحد ويقع عن الأول قال أصحابنا : ويتصـور القضاء فى عام الإفساد ، بأن يحصر بعد الإفساد ويتعذر عليـه المضى فى الفاسد فيتحلل ثم يزول الحصر والوقت باق فيحرم بالقضاء ويفعله ويجزئه فى سنته ، قالوا : ولا يتصور القضاء فى سنة الإفساد إلا فى هذه الصورة (أما) وقت وجوب القضاء ففيه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (أصحهما) عند المصنف والأصحاب : يجب على الفور وهو ظاهر النص (والثانى) على التراخى (فإن قلنا) على الفور ، وجب فى السنة المستقبلة .

ولا يجوز تأخيره عنها ، فإن أخره عنها بلا عذر أثم ولم يسقط عنه القضاء بل تجب المبادرة فى السنة التى تليها ، وهكذا أبدا •

قال أصحابنا : فإن أحصر بعد الإفساد وتحلل قبل فوات الوقوف وأمكنه الإحرام بالقضاء ، وإدراك الحج فى سنته ، لزمه ذلك إذا قلنا : إن القضاء على الفور ، لأنه أقرب من السنة المستقبلة قال أصحابنا يجب عليه فى القضاء أن يحرم من أبعد الموضعين ، وهما الميقات الشرعى • والموضع الذى أحرم منه فىالأداء هذه عبارة الأصحاب وشرحوها فقالوا : إن كان أحرم فى الأداء من الميقات الشرعى أحرم منه فى القضاء ، وإن كان أحرم قبل الميقات من دويرة أهله أو غيرها لزمه أن يحرم فى هذا القضاء من ذلك الموضع ، فان جاوزه غير محرم لزمه الدم كما يلزمه بمجاوزة الميقات الشرعى ، وإن كان أحرم فى الأداء بعد مجاوزة الميقات الشرعى نظر ـ إن جاوزه مسيئا ـ لزمه فى القضاء الإحرام من الميقات الشرعى ، وليس له أن يسىء ثانيا ، وهذا مما يدخل فى قول الأصحاب : يحرم فى القضاء من أبعد الموضعين ، وإن جاوزه غير مسىء بأن لم يرد النسك ، ثم بدا له بعد مجاوزته فأحرم ثم أفسده ، فوجهان (أصحهما) وبه قطع البغوى وغيره : يلزمه أن يحرم فى القضاء من الميقات الشرعى (والثانى) له أن يحرم من ذلك الموضع ، ليسلك بالقضاء مسلك الأداء ولهذا لو اعتمر من الميقات ثم أحرم بالحج من مكة وأفسده كفاه فى القضاء أن يحرم بالحج من نفس مكة بلا خلاف ، وكذا لو أفرد الحج ثم أحرم بالعمرة من أدنى الحل ، ثم أفسدها ، كفاه أن يحرم فى قضائها من أدنى الحل بلا خلاف •

قال الرافعى وغيره والوجهان فيمن لم يرجع فى الأداء إلى الميقات ، أما من كان رجع ثم عاد فيلزمه فى القضاء الإحرام من الميقات ، وجها واحدا والله أعلم واتفق أصحابنا على أنه لا يلزم فى القضاء الطريق الذى سلكه فى الأداء ، بل سلوك طريق آخر ، ولكن بشرط أن يحرم من قدر مسافة الإحرام فى الأداء • واتفق أصحابنا على أنه لا يجب أن يحرم فى القضاء فى

الزمن الذى أحرم منه فى الأداء ، بل له التأخير عنه بخلاف المكان الذى أحرم منه فى الأداء ، وممن صرح بالمسألة القاضى حسين والبغوى والرافعى ، وفرقوا بأن اعتناء الشرع بالميقات المكانى أكمل ، ولهذا يتعين مكان الإحرام بالنذر ولا يتعين زمانه بالنذر حتى لو نذر الإحرام فى شوال له تأخيره ، هكذا ذكر هذا الاستشهاد القاضى حسين والرافعى وغيرهما ، قال القاضى : هو استشهاد مشكل ، لأن طول الإحرام عبادة ، وما كان عبادة لزمه بالنذر ، قال : وأصل هذه المسألة أنه لو نذر الصوم فى أيام طوال ، له أن يصوم فى قصار ، ولو نذر أن يصوم أطول أيام السنة لزمه ، لأنه متعين . وكذا قال الرافعى ، وأظن هذا الاستشهاد لا يخلو من نزاع والله أعلم .

(فرع) قال المتولى : لو أرادت المرأة القضاء على الفور ، هل للزوج منعها أم لا ؟ (إن قلنا) القضاء على التراخى فله منعها ، وإلا فلا وقال البغوى : هل يلزمه أن يأذن لها فى القضاء ؟ فيه وجهان (أحدهما) لا يلزمه كما لا يلزمه فى الابتداء (والثانى) يلزمه لأنه هو الذى ألزمها القضاء .

(فرع) ذكر القفال وآخرون من الخراسانيين هنا أن الوجهين اللذين ذكرناهما فى كون القضاء يجب على الفور أم على التراخى جاريان فى كل كفارة وجبت بعدوان (وأما) الكفارة بلا عدوان فعلى التراخى ، وذكروا قضاء الصوم والصلاة ، وقد سبق بيان هذا كله فى موضعين من هذا الشرح فى آخر باب مواقيت الصلاة وفى آخر كتاب الصوم .

(فرع) اتفق أصحابنا على أن من أفسد حجا مفردا أو عمرة مفردة ، فله أن يقضيه مع النسك الآخر قارنا ، وله أن يقضيه متمتعا ، واتفقوا على أن للقارن والمتمتع أن يقضيا على سبيل الإفراد ، ولا يسقط دم القران بالقضاء على سبيل الإفراد ، قال الشافعى والأصحاب : إذا أفسد القارن

لزمه البدنة للافساد ، ويلزمه شاة للقران ، وإذا قضاه قارنا لزمه شاة أخرى للقران الثانى ، وإن قضاه مفردا لزمه أيضا شاة أخرى ، لأن الذى وجب عليه أن يقضى قارنا ، فلما أفرد كان متبرعا بالإفراد فلا يسقط عنه الدم ، هكذا نقله القاضى أبو الطيب فى تعليقه عن الشافعى ، واتفق الأصحاب فى الطريقتين على أن القارن إذا أفسده وقضاه مفردا يلزمه مع البدنة شاتان ، شاة فى السنة الأولى للقران الفاسد ، وشاة فى السنة الثانية لأن واجبه القران ، وفيه شاة ، فاذا عدل إلى الإفراد لم تسقط عنه الشاة ، وكل الأصحاب مصرحون بهذا ، منهم الشيخ أبو حامد فى تعليقه ، والقاضى أبو الطيب فى كتابيه التعليق والمجرد ، والمحاملى فى كتابيه ، والماوردى فى الحاوى ، وابن الصباغ والمتولى ، وصاحب البيان ، وآخرون ولا خلاف فيه .

قال الشيخ أبو حامد فى تعليقه والماوردى والمحاملى والقاضى أبو الطيب فى المجرد : قال الشافعى : وإذا قضى القارن نسكيه مفردا لم يكن له ذلك قالوا : ومراده لم يكن له إسقاط الدم عنه بالإفراد ، بل عليه دم القران للقضاء ، وإن قضاه مفردا لم يرد أن فرض الحج والعمرة الواجبين بالقران الفاسد لا يسقطان عنه إفرادهما ، وإنما أراد أن الدم لا يسقط ، هكذا ذكر التأويل هؤلاء ونقله الماوردى والقاضى أبو الطيب فى المجرد عن أصحابنا كلهم ، ولا خلاف فيه ، وإنما بسطت هذا الكلام بعض البسط لأن عبارة المصنف غير موضحة لمقصود المسألة ، بل موهمة خلاف الصواب ، والوهم حاصل من تعليله فى قوله : لا يسقط دم القران لأنه واجب عليه فلا يسقط بالإفساد ، كدم الطيب ، وهذا التعليل يوهم أنه يلزمه دم بسبب إفساد القران وأنه لا يلزمه فى القضاء مفردا دم آخر ، وليس الحكم كذلك ، بل يلزمه فى القضاء مفردا دم آخر بلا خلاف ، كما حكيناه عن الأصحاب ، ودليله ما ذكرناه .

ويجاب عن كلام المصنف أنه ذكر أن الدم الواجب بالقران فى سنة

الإفساد لا يسقط ، ولم يقل : إنه لا يجب فى القضاء مفردا دم آخر ، بل سكت عن إثباته ونفيه ، فيكون ساكتا عن مسألة ، وليس ذلك غلطا إنما هو فوات فضيلة وفائدة (واعلم) أن صاحب الإبانة حكى وجها أنه لا يلزم القارن شاة فى سنة الإفساد ، لأن نسكه لم يصح قرانا ، فلم يلزمه الدم ، وتابعه على حكايته عنه صاحب البيان وغيره ، وهذا الوجه غلط ، إنما أذكره للتنبيه على بطلانه لئلا يغتر به ، فإنه خطأ من حيث المذهب ، ومن حيث الدليل (أما) المذهب ، فالأصحاب مطبقون على خلافه (وأما) الدليل فلأنه يجب عليه المضى فى فاسده ويبقى له حكم الصحيح ، ومن أحكام الصحيح وجوب الدم والله أعلم .

قال أصحابنا : وإذا جامع القارن ـ فإن كان قبل التحليل الأول ـ فسد حجه وعمرته بلا خلاف ، ولزمته بدنة واحدة بسبب الإفساد لاتحاد الإحرام ، ويلزمه مع ذلك شاة للقران وفيه الوجه الضعيف المحكى عن صاحب الإنابة . وإن جامع بعد التحلل الأول وقبل الثانى لم يفسد حجه بلا خلاف ، ولا تفسد عمرته أيضا على المذهب ، وبه قطع الجمهور ، وفيه وجه حكاه البغوى وغيره عن أبى بكر الأودنى من متقدمى أصحابنا أنه تفسد عمرته ، لأنه لم يأت بشىء من أعمالها ، قال البغوى وغيره ممن حكى هذا الوجه : هذا غلط ، لأن العمرة فى القران تتبع الحج ، فإذا لم يفسد الحج لم تفسد العمرة ، قالوا : ولهذا يحل للقارن معظم محظورات الإحرام بعد التحلل الأول ، وإن لم يأت بأعمال العمرة ، ولأنه لو فاته الوقوف بعرفات فاته الحج ، وكذا العمرة على الصحيح كما سنذكره قريبا إن شاء الله تعالى . فإن كان وقت العمرة موسعا ، ولأنه لو قدم القارن مكة وطاف وسعى ثم جامع ، بطل حجه وعمرته وإن كان قد فرغ من أعمال العمرة ، الله أعلم .

(فرع) قال أصحابنا : إذا فات القارن الحج لفوات الوقوف ، فهل يحكم بفوات عمرته ؟ فيه قولان (أصحهما) نعم ، تبعا للحج ، كما

تفسد بفساده (والثانى) لا ، لأنهـا لا تفوت ، وأنه يتحلل بعملها ، فإن قلنا بفواتها فعليه دم واحد للفوات ، ولا يسقط دم القران ، فإذا قضاهما فالحكم كما ذكرناه فى قضائهما عند الإفساد ، فإن قرن فى القضاء أو تمتع فعليه دم ثالث ، وإن أفرد فكذلك على المذهب ، وفيه الخلاف السابق عن الإبانة ومتابعيه •

(فـرع) إذا كانت المرأة الموطوءة محرمة أيضا نظر ـ إن جامعها نائمة أو مكرهة ـ فهل يفسد حجها وعمرتها ؟ فيه طريقان (أصحهما) على القولين فى وطء الناسى هل يفسد الحج ؟ (أصحهما) لا يفسد وبهـذا الطريق قطع ابن المرزبانى ، والقاضى أبو الطيب فى كتابه المجرد (والثانى) وهو قول أبى على ابن أبى هريرة أنه لا يفسد وجها واحدا ، وعلى هـذا فالفرق أن المكرهة لا فعل لها بخلاف النـاسى ، وممن حكى الطريقين الدارمى ، وإن كانت طائعة عالمة فسد نسكها كالرجل ولزمها المضى فى فاسده والقضاء (وأما) البدنة فهل تجب عليها أم لا ؟ فيـه طريقان مشهوران (أحدهما) حكاه الخراسانيون وجماعة من العراقيين يجب عليهـا بدنة فى مالها قولا واحدا كما يجب على الرجل بدنة (والطريق الثانى) أن فيه الأقوال الثلاثة السابقة فى جماع الصائم الصائمة (أحدها) تجب على كل واحد منهما بدنة (والثانى) تجب عليه بدنة عنه وعنها (والثالث) تجب عليه بدنة عن نفسه فقط ولا شىء عليها ، وهذا الطريق أشهر ، وبه قطع أكثر العراقيين •

ومن قال بالأول فرق بأن الصائمة تفطر بكل واصـل إلى باطنها ، ولا يفطر الرجل إلا بالجماع ، ولو أدخل الرجل أصبعه فى فرجها لم يبطل صومه وبطل صومها ، وأما الحج فلا يبطل حجها إلا بالجماع ، فلو أدخلت أصبعها أو نحوها لم يبطل حجها فهى فى الحج كالرجل لا فرق بينهما فى الجماع بخلاف الصوم فإن بطـلان صومها لا يتعين لكونه جماعا ، بل

لدخول الداخل ، فلا تلزمها الكفارة وانفرد الدارمى بطريقة أخرى سبق له مثلها فى الوطء فى نهار رمضان فقال : فى الكفارة أربعة أقوال ككفارة الصيام (أحدها) يلزمه بدنة عنه فقط (والثانى) بدنة عنه وعنها (والثالث) يلزمه بدنتان بدنة عنه وبدنة عنها (والرابع) يلزمه بدنة ، ويلزمها فى مالها بدنة أخرى . وذكر الماوردى فى الحاوى الأقوال الأربعة .

(فرع) أما نفقة الزوجة فى قضاء الحج ، فإن كانت معه فى القضاء لزمه قدر نفقة الحضر بلا خلاف وفى الزائد وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (أصحهما) يلزم الزوج (والثانى) يجب فى مالها ومأخذ الخلاف أن الشافعى رحمه الله قال : يحج بامرأته واختلفوا فى مراده فقيل : أراد وجوب ذلك عليه وهذا هو ظاهر كلامه وهو الأصح عند الأصحاب وقيل : إنه يأذن لها فى الحج ومنهم من قال : أراد أنه يستحب له ذلك قال القاضى حسين : والزاد والراحلة من النفقة الزائدة ففيها الوجهان قال القاضى حسين والبغوى : ولوزمنت الزوجة وصارت معضوبة هل يلزم الزوج أن يستأجر من ماله من يحج عنها قضاء ؟ فيه الوجهان فى النفقة الزائدة والله أعلم .

(وأما) قول المصنف : أحد الوجهين تجب النفقة فى مالها كنفقة الأداء ، فمراده إذا سافرت وحدها للحج بغير إذن الزوج أو بإذنه فإنها إذا سافرت بغير إذنه فلا نفقة لها بلا خلاف وإذا سافرت باذنه ففى وجوب نفقتها عليه قولان مشهوران ذكرهما المصنف والأصحاب فى كتاب النفقات (الأصح) لا تجب عليه ، فقاس المصنف على الأصح (وأما) إذا سافرت فى الأداء معه فيجب نفقتها عليه بلا خوف ولأنها فى قبضته ، وقد ذكره المصنف والأصحاب فى كتاب النفقات ، ولم يوضح المصنف المسألة هنا وحكمها ما ذكرناه والله أعلم قال المصنف : وفى ثمن الماء الذى تغتسل به وجهان هذان الوجهان مشهوران ، وقد سبق بيانهما فى آخر باب صفة

الغسل ، وذكرنا هنـاك حكم ماء غسلها من الوطء والنفـاس والحيض والاحتلام وماء وضوئها من لمسة أو غيره ، وماء طهارة المملوك وأوضحناه كله ولله الحمد . قال المـاوردي : فان كانت الموطوءة أجنبية وطئها بشبهه أو زنا فمؤنتها فى مالها بلا خلاف ، وإن كانت أمة للواطىء فعليه مؤنتها فى القضاء بلا خلاف والله أعلم .

(فـرع) إذا خرج الرجل وزوجتـه المفسـدين ليقضيا الحج أو العمرة ، واصطحبا فى طريقهما استحب لهما أن يفترقا من حين الإحرام ، فاذا وصلا إلى الموضع الذى جامعها فيه فهل يجب فيه المفارقة ؟ فيه خلاف حكاه المصنف والجمهور وجهين ، واتفقوا على أن الأصح أنه مستحب ليس بواجب (والثانى) أنه واجب ، وقال القاضى أبو حامد فى جامعـه والدارمى والقاضيان أبو الطيب وحسين فى تعليقهما ، والمتولى والبغوى وغيرهم : هذا الخلاف قولان (الجديد) أنه مستحب (والقديم) واجب (فان قلنا) يجب فتركاه أثما وصح حجهما ، ولا دم عليهما ، وإذا تفرقا لم يجتمعا إلا بعد التحلل ، سواء قلنا التفرق واجب أو مستحب صرح به القاضى أبو الطيب فى تعليقه والدارمى وغيرهما ، قال المـاوردي : ويعتزلها فى السير والمنزل ، والله أعلم .

(فـرع) قال أصحابنا : المفسد لحجه وعمرته إذا مضى فى فاسده ، وارتكب محظورا بعد الإفساد أثم ولزمه الكفارة ، فاذا تطيب أو لبس أو قتل صيدا أو فعل غير ذلك من المحظورات ، لزمه الفدية ولا يستثنى من هذا إلا الجماع مرة ثانية ، ففيه الخلاف الذى سنذكره قريبا إن شاء الله ، ولا خلاف فيما ذكرناه إلا ما انفرد به المتولى ، فانه حكى قولا شاذا ضعيفا أنه لا يلزمه شىء بارتكاب المحظورات كما لو وطىء فى نهـار رمضان ثم وطىء ثانيا ، لا شىء عليه مع وجوب الإمساك ، وهـذا القول باطل والله أعـلم .

(فــرع) هذا الذى ذكرناه كله فى جماع العامد العالم بتحريمه المختار له العاقل (أما) الناسى والجاهل والمكره والمجنون والمغمى عليه ، فقد سبق بيان حكمهم فى الباب الذى قبل هذا ، والله أعلم .

(فــرع) إذا أحرم مجامعا ففيه ثلاثة أوجه ، حكاها البغوى والمتولى وغيرهما (أصحهما) لا ينعقد إحرامه ، كما لا تنعقد الصلاة مع الحدث (والثانى) ينعقد صحيحا فان نزع فى الحال فذاك وإلا فسد نسكه ، وعليه المضى فى فاسده والقضاء والبدنة ، واحتجوا له بالقياس على الصوم فيما إذا طلع الفجر وهو مجامع ، إن نزع فى الحال ، صح صومه وإلا فسد (والثالث) ينعقد فاسدا وعليه القضاء والمضى فى فاسده ، سواء نزع أو مكث (وأما) الكفارة فان نزع فى الحال لم يجب شىء وإن مكث وجبت وفى الواجب القولان فى نظائره (أحدهما) بدنة (والثانى) شاة واستدل البغوى لهذا الوجه الثالث بأن الحج لا يبطل ولا يخرج منه بمنافيه وهو الجماع فلا يمتنع انعقاده معه بخلاف الصلاة والله أعلم .

(فــرع) إذا ارتد فى أثناء حجته أو عمرته فوجهان مشهوران ، وقد ذكرهما المصنف فى آخر باب الفوات والإحصار (أصحهما) يفسد كالصوم والصلاة صححه الأصحاب ونقله إمام الحرمين عن الأكثرين ، وهذا هو الأصح عند الشيخ أبى حامد (والثانى) لا يفسد كما لا يفسد بالجنون ، فعلى هذا لا يعتد بالمفعول فى حال الردة ، لكن إذا أسلم بنى على ما فعله قبل الردة إن كان وقف بعرفات إن كان وقت الوقوف باقيا فان لم يكن وقف وأسلم بعد فوات وقته لزمه أن يتحلل بعمل عمرة وعليه القضاء كسائر أنواع الفوات وسواء طال زمن الردة أم قصر فالوجهان جاريان (إن قلنا) بالفساد فوجهان حكاهما إمام الحرمين وغيره (أصحهما) وبه قطع المصنف والأكثرون يبطل النسك من أصله فلا يمضى فيه لا فى الردة ولا بعد الإسلام (والثانى) أنه كالإفساد بالجماع فيمضى فى فاسده إن

أسلم ، لكن لا كفارة عليه ، وحكى الدارمى فى آخر باب الإحصار وجها عن حكاية ابن القطان أنه يبطل حجه وعليه بدنة ، وهـذا شاذ ضعيف ، والله أعلم .

(فـرع) قد ذكرنا أنه يجب على من أفسد حجه أو عمرته بالجماع دم واختلف الأصحاب فيه هل هو دم تخيير أم لا ؟ ففيه طرق (أصحها) عند المصنف وسائر الأصحاب ، وهو المنصوص فى المختصر وغيره ، قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : هو نص الشافعى فى عامة كتبه أنه دم ترتيب وتعديل ، فيجب بدنة فإن عجز عنها فبقرة ، وإن عجز فسبع شياه ، فإن عجز قوم البدنة دراهم بسعر مكة حال الوجوب ، ثم الدراهم بطعـام وتصدق به ، فإن عجز عنه صام عن كل مد يوما .

(والطريق الثانى) طريق أبى العباس بن سريج أن فى المسألة قولين ، حكاه عنه القاضى حسين وغيره (أصحهما) كالطريق الأول (والثانى) أنه مخير بين هذه الأشياء الخمسة ، وهى البدنة والبقرة والشاة والإطعام والصيام ، فأيها شاء فعله وأجزأه مع القدرة على الثانى .

(والطريق الثالث) حكاه المصنف والأصحاب عن أبى إسحق المروزى أن فى المسألة قولين (أصحهما) الطريق الأول (والثانى) أنه مخير بين الثلاثة الأولى وهى البدنة والبقرة والشاة فلا يجزئ الإطعام والصيام مع القدرة على واحد من الثلاثة ، فإن عجز عن الثلاثة قوم أيها شاء وتصدق بقيمته طعاما ، فإن عجز عنه صام عن كل مد يوما .

(والطريق الرابع) أنه يجب بدنة فإن عجز فبقرة فإن عجز فسبع شياه فإن عجز قوم البدنة وصام ، فان عجز عن الصيام أطعم فيقدم الصيام على الإطعام ككفارة الظهار ونحوها . وقيل : لا مدخل للإطعام والصيام هنا بل إذا عجز عن الغنم ثبت الهدى فى ذمته إلى أن يجد تخريجا من أحد القولين فى دم الإحصار والله أعلم .

وحيث قلنا بالصيام فان كسر مد صام عن بعض المد يوما كاملا بلا خلاف كما فى نظائره من اليمين وغيرها • وممن صرح به المـاوردى ، وحيث قلنا بالإطعام قال صاحب البحر : أقل ما يجزىء أن يدفع الواجب إلى ثلاثة من مساكين الحرم إن أمكنه ثلاثة فإن دفع إلى اثنين مع القدرة على ثالث ضمن ، وفى قدر الضمان وجهان أحدهما الثلث (وأصحهما) ما يقع عليه الاسم ، وهما كالخلاف فيمن دفع نصيب صنف من أهل الزكاة إلى اثنين ، فان فرق على مساكين فهل يتعين لكل مسكين مد أم لا ؟ فيه وجهان حكاهما المـاوردى والرويانى وغيرهما (أصحهما) لا يتعين ، بل يجوز أن يعطى المسكين أقل من مد وأكثر من مد ، كما لو ذبح الدم وفرق اللحم ، فإنه لا يتقدر بشىء ، ويجزى أن يدفع إلى المسكين القليل والكثير (الثانى) يتقدر بمد كالكفارة ، فإن أعطاه أكثر لم تحسب الزيادة ، وإن أعطاه أقل من مد لم يحسب شىء منه إلا أن يعطيه تمام المد ، والله أعلم • وحيث قلنا بالبدنة أو البقرة أو الشاة ، فالمراد ما يجزى فى الأضحية بلا خلاف ، وسيأتى إيضاحه فى آخر هذا الباب إن شـاء الله تعالى • والله أعلم •

(فـرع) لو وطىء المحرم زوجات له فهو كوطء الواحدة فيفسد حجه وحجهن ، وعليه وعليهن المضى فى فاسده والقضاء ، قال الدارمى : وحكم نفقتهن وغيرها كما مضى •

قال المصنف رحمه الله تعـالى

(وإن كان المحرم صبيا فوطىء عامدا بنيت على القولين : فإن قلنا : إن عمده خطأ فهو كالناسى ، وقد بيناه • وإن قلنا : عمده عمد فسد نسكه ، ووجبت الكفارة ، وعلى من تجب ؟ فيه قولان (احدهما) فى ماله (والثانى) على الولى ، وقد بيناه فى اول الحج ، وهل يجب عليه القضاء ؟ فيه قولان (احدهما) لا يجب لانها عبادة تتعلق بالبدن ، فلا تجب على الصبى كالصوم والصلاة (والثانى) يجب لأن من فسد الحج بوطئـه وجب عليه القضـاء كالبالغ ، فإن قلنا : يجب فهل يصح منه فى حال الصغر ؟ فيه قولان (احدهما)

لا يصح ، لأنه حج واجب ، فلا يصح من الصبى كحجة الإسلام (والثانى) يصح لأنه يصح منه اداؤه فصح منه قضاؤه كالبالغ ؟ وإن وطىء العبد فى إحرامه عامدا فسد حجه ، ويجب عليه القضاء .

ومن اصحابنا من قال : لا يلزمه لانه ليس من اهل فرض الحج ، وهذا خطا لأنه يلزمه الحج بالنذر فلزمه القضاء بالإفساد كالحر ، وهل يصح منه القضاء فى حال الرق ؟ على القولين على ما ذكرناه فى الصبى . فإن قلنا : إنه يصح منه القضاء ، فهل للسيد منعه منه ؟ يبنى على الوجهين فى ان القضاء على الفور ام لا ؟ فإن قلنا : إن القضاء على التراخى فله منعه لأن حق السيد على الفور ، فقدم على الحج ، وإن قلنا : إنه على الفور ففيه وجهان (احدهما) انه لا يملك منعه ، لانه موجب ما اذن فيه ، وهو الحج ، فصار كما لو اذن فيه (والثانى) انه يملك منعه لأن المأذون فيه حجة صحيحة ، فإن اعتق بعد التحلل من الفاسد وقبل القضاء لم يجز ان يقضى حتى يحج حجة الإسلام ثم يقضى ، وإن اعتق قبل التحلل من الفاسد نظرت ـــ فإن كان بعد الوقوف ـــ مضى فى فاسده ثم يحج حجة الإسلام فى السنة الثانية ، ثم يحج عن القضاء فى السنة الثالثة ، وإن اعتق قبل الوقوف مضى فى فاسده ثم يقضى ، ويجزئه ذلك عن القضاء وعن حجة الإسلام ، لانه لو لم يفسد لكان اداؤه يجزئه عن حجة الإسلام فاذا فسد وجب ان يجزئه قضاؤه عن حجة الإسلام) .

(الشرح) هذا الفصل تقدم بيان جميعه مع فروع كثيرة متعلقة به فى أوائل الباب الأول من كتاب الحج وأوضحناه هناك وقول المصنف : بنيت ـــ يعنى المسألة ـــ وقوله : فى الصبى إذا أفسد حجه بالجماع هل يجب القضاء ؟ فيه قولان (أحدهما) لا يجب ، لأنه عبادة تتعلق بالبدن فلا يجب على الصبى كالصوم احترز به عن الزكاة والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(وإن وطىء وهو قارن وجب مع البدنة دم القران ، لانه دم وجب بغير الوطء فلا يسقط بالوطء ، كدم الطيب ، وإن وطىء ثم وطىء ولم يكفر عن الأول ففيه قولان ، قال فى القديم : يجب عليه بدنة واحدة كما لو زنى ثم زنى كفاه لهما حد واحد ، وقال فى الجديد : يجب عليه الثانى كفارة اخرى ، وفى الكفارة الثانية قولان (احدهما) شاة لأنها مباشرة لا توجب

الفساد ، فوجبت فيها شاة كالقبلة بشهوة (والثانى) يلزمه بدنة لأنه وطىء فى إحرام منعقد فاشبه الوطء فى إحرام صحيح ، وإن وطىء بعد التحلل الأول لم يفسد حجه لأنه قد زال الإحرام فلا يلحقه فساد ، وعليه كفارة ، وفى كفارته قولان (أحدهما) أنها بدنة لأنه وطىء فى حال يحرم فيه الوطء ، فاشبه ما قبل التحلل (والثانى) أنها شاة لأنها مباشرة لا توجب الفساد ، فكانت كفارتها شاة ، كالمباشرة فيما دون الفرج ، وإن جامع فى قضاء الحج لزمته بدنة ، ولا يلزمه إلا قضاء حجة واحدة ، لأن المقضى واحد فلا يلزمه أكثر منه) .

(الشرح) فيه ثلاث مسائل (إحداها) إذا فسد حجه بالجماع ثم جامع ثانيا ففيه خلاف ذكر المصنف بعضه ، وباقيه مشهور ، وحاصله خمسة أقوال (أصحها) تجب بالأول بدنة وبالثانى شاة (والثانى) يجب لكل واحد بدنة (والثالث) يكفى بدنة عنهما جميعا (والرابع) إن كفر عن الأول قبل الجماع الثانى وجبت الكفارة للثانى ، وهى شاة فى الأصح وبدنة فى الآخر ، وإن لم يكن كفر عن الأول كفته بدنة عنهما (والخامس) إن طال الزمان بين الجماعين أو اختلف المجلس وجبت كفارة أخرى للثانى ، وفيها القولان ، وإلا فكفارة واحدة . ولو وطىء مرة ثالثة ورابعة وأكثر ففيه هذه الأقوال (الأظهر) يجب للأول بدنة ، ولكل مرة بعده شاة (والثانى) يجب لكل مرة بدنة وباقى الأقوال ظاهرة ، ودليل الجميع يفهم مما ذكره المصنف ، قال إمام الحرمين : هذا الخلاف إذا كان قد قضى فى كل جماع وطره ، قال : فأما لو كان ينزع ويعود ، والأفعال متواصلة ، وحصل قضاء الوطر آخرا فالجميع جماع واحد بلا خلاف .

(المسألة الثانية) إذا وطىء بعد التحلل الأول وقبل التحلل الثانى فهذا الوطء حرام بلا خلاف ، كما سيأتى بيانه فى صفة الحج إن شاء الله تعالى ، وهل يفسد حجه ؟ فيه ثلاث طرق (أصحها) وبه قطع المصنف والجمهور من العراقيين وغيرهم لا يفسد ، لما ذكره المصنف (والثانى) فى فساده وجهان (أصحهما) يفسد (والثانى) لا يفسد حكاه إمام الحرمين

وآخرون (والثالث) حكاه الدارمي والرافعي وغيرهما فيه قولان (الجديد) لا يفسد (والقديم) أنه يفسد ما بقي من حجه دون ما مضى فلا يمضي فى فاسده ، بل يخرج إلى أدنى الحل ويجدد منه إحراما ، ويأتي بعمل عمرة وهو مذهب مالك ، لأن الباقي من حجه طواف وسعي وحلق ، وذلك هو عمل العمرة ، وهذا ضعيف لأن العبادة الواحدة المرتبطة لا يوصف بعضها بالبطلان دون بعض . فإذا قلنا بالمذهب : إنه لا يفسد فقولان (أصحهما) عند الجمهور يلزمه شاة ، وبه قطع المحاملي فى المقنع (والثاني) يلزمه بدنة ، وصححه البغوي وأشار المحاملي فى المجموع والتجريد إلى ترجيحه ، وحكى الرافعي وجها أنه لا شيء عليه وهو شاذ ضعيف . واعلم أن جمهور الأصحاب أطلقوا القولين فى المسألة كما ذكره المصنف ، وحكاهما الجرجاني فى البحر وجهين ، وقال المحاملي فى المجموع والتجريد : المنصوص يلزمه بدنة وفيه قول مخرج أنه شاة والمشهور قولان مطلقا كما سبق .

(فرع) قال المتولي : إذا وقف الحاج بعرفات ولم يرم ولا طاف ولا حلق ، وفات وقت الرمي ثم جامع فان قلنا : الحلق نسك فسد حجه ، لأنه لم يحصل التحلل الأول فعليه البدنة والمضي فى فاسده والقضاء ، وإن قلنا : الحلق ليس نسكا فوجهان قال ابن سريج : يفسد حجه ، وقال غيره : لا يفسد وأصل الوجهين أن رمي جمرة العقبة إذا فات وجب فيه الدم ، وهل يتوقف التحلل على ذبح الدم ؟ فيه وجهان (أصحهما) يتوقف فان قلنا يتوقف فسد حجه لأنه لم يحصل التحلل الأول وإلا فلا . هذا كلام المتولي ، وذكر القاضي حسين نحوه .

(المسألة الثالثة) إذا جامع فى قضاء الحج قبل التحلل الأول فسد القضاء ، ولزمه المضي فى فاسده والبدنة بلا خلاف ويلزمه قضاء واحد عن الإحرام الأول ولو تكرر القضاء والإفساد مائة مرة لم يجب إلا قضاء واحد وتجب البدنة فى كل مرة أفسدها .

(فــرع) لو رمى جمرة العقبة فى الليل معتقدا أنه بعد نصف الليل وحلق ثم جامع ، ثم بان أنه رمى قبل نصف الليــل ، فطريقان حكاهمــا الدارمى (وأصحهما) كما لو وطىء ناسيا فيكون فيه القولان (والثانى) يفسد قطعا لتقصيره ، وقد سبقت المسألة فى الباب المــاضى .

قال المصنف رحمه الله تعــالى

(والوطء فى الدبر واللواط وإتيان البهيمة كالوطء فى القبل فى جميع ما ذكرناه لأن الجميع وطء والله أعلم) .

(الشرح) هــذا الذى قاله هو المذهب ، وبه قطــع الجمهور من العراقيين والخراسانيين ، وقيل : لا يفسد الحج بشىء من ذلك وحكى القاضى أبو الطيب فى كتابه المجرد وغيره من أصحابنا قولا أنه لا يجب فى جميع ذلك إلا شاة ، وظاهر عبارتهم أنه لا يفسد به الحج ولا العمرة على هذا القول قال القــاضى أبو الطيب فى تعليقه وآخرون : يفســد الحج والعمرة بالوطء فى دبر الرجل أو المرأة ، وتجب البدنة وهو كالوطء فى قبلها قالوا : (وأما) البهيمة فإن قلنا : وطؤها يوجب الحد فكذلك وإن قلنا : يوجب التعزير فوجهان والصحيح ما قدمنــا عن الجمهور . والله أعلم .

(فــرع) لو لف على ذكره خرقة وأولجه فى امرأة فهل يفسد حجه ؟ فيه ثلاثة أوجه حكاها الصيمرى والمــاوردى والرويانى وصاحب البيان وغيرهم (أصحها) يفسد كما لو لم يلف خرقة ، لأنه يسمى جماعا (الثانى) لا ، لأنه إنما أولج فى خرقة (والثالث) اختاره أبو الفيــاض البصرى والصيمرى إن كانت الخرقة رقيقة لا تمنع الحرارة واللذة فسد حجه وإلا فلا ، وقد سبقت هذه الأوجه فى باب ما يوجب الغسل وسبق أنها جارية فى كل الأحكام والصحيح أنه جماع فى كل الأحكام والله أعلم .

(فـرع) قد سبق فى باب ما يوجب الغسل ، أن أحكام الوطء تتعلق بتغييب جميع الحشفة ولا يتعلق شيء من أحكام الوطء ببعض الحشفة وأنه إذا كان مقطوعها فإن بقى من الذكر دون قدر الحشفة فلا حكم لإيلاجه وإن كان قدرها تعلقت الأحكام بتغييبه كله وإن كان أكثر فوجهان (الأصح) يتعلق بقدرها (والثانى) لا تتعلق إلا بكل الباقى وسبق هناك أن استدخال المرأة ذكر بهيمة له حكم وطء الرجل لها ، وفى استدخال الذكر المقطـوع وجهان (الأصح) أنه كالوطء .

قال المصنف رحمه الله تعـالى

(وإن قبلها بشهوة او باشرها فيما دون الفرج بشهوة لم يفسد حجه لانها مباشرة لا يجب الحد بجنسها ، فلم تفسد الحج كالمباشرة بغير شهوة ، وتجب عليه فدية الأذى لانه استمتاع لا يفسد الحج فكانت كفارته [ككفارة] فدية الأذى والطيب والاستمناء كالمباشرة فيما دون الفرج فى الكفارة ، لانه بمنزلتها فى التحريم والتعزير ، فكان بمنزلتها فى الكفارة) .

(الشرح) قد سبق فى الإحرام أنه يحرم على المحرم المباشرة بشهوة كالقبلة والمفاخذة واللمس باليد بشهوة ونحو ذلك ، هـذا إذا كان قبل التحللين فإن كان بينهما ففى تحريم المباشرة فيما دون الفرج بشهوة خلاف مشهور فى باب صفة الحج ومتى ثبت التحريم فباشر عمدا عالمـا بالتحريم مختارا لم يفسد حجه سواء أنزل أم لا ، وهذا لا خلاف فيه عندنا ، ولا تلزمه البدنة بلا خلاف ، وتلزمه الفدية الصغرى وهى فدية الحلق وقـد سبق بيانها فى أول الباب (وأما) اللمس والقبلة ونحوهما بغير شـهوة فليس بحرام ؟ ولا فدية فيه بلا خلاف (وأما) قول إمام الحرمين والغزالى : كل مباشرة نقضت الوضوء فهى حرام على المحرم فغلط وسبق قلم يتأول على أن المراد كل ملامسة تنقض الوضوء فهى محرمة ، بشرط كونها بشهوة ، ومرادهما بهذه العبارة استيعاب صور اللمس اتفاقا واختلافا والله أعلم .

قال الصيمرى والمـاوردى وصاحب البيـان : لو قدم المحرم من سفر ، أو قدمت امرأته من سفر فقبلها أو أراد أحدهما سفرا فودعها وقبلها ، فإن قصد تحية القادم والمسافر وإكرامه ، ولم يقصد شهوة فلا فدية ، وإن قصد الشهوة عصى ولزمته الفدية ، وإن لم يقصد شيئا فوجهان (أحدهما) لا فدية لأن ظـاهر الحال يقتضي التحية (والثانى) تجب لأنها موضوعة للشهوة ، فلا تنصرف عنها إلا بنية ، هكذا قالوه ، وهذا الوجه ضعيف ، والصواب أن لا فدية ، لأنها لا تجب إلا بالشهوة ، ولم يقصد هنا شهوة ، ولا يشترط قصد غير الشهوة ، والله أعلم .

(فـرع) إذا قبل المحرم امرأته بشهوة ولزمته الفدية ثم جامعها ، فلزمته البدنة ، فهل تسقط عنه الشاة وتندرج فى البدنة ؟ أم تجبان معا ؟ فيه وجهان حكاهما المـاوردى وآخرون ، قال المـاوردى : هما مبنيان على الوجهين فى المحدث إذا أجنب هل يندرج الحدث فى الجنابة ويكفيه الغسل أم لا ؟ إن أدرجناه هناك أدرجناه هنا وإلا فلا ، وقد سبقت هذه المسألة قريبا فى فصل من لبس ثم لبس ، أو تطيب ثم تطيب وذكرنا فيه أربعة أوجه (أصحها) تكفيه بدنة (والثانى) تجب بدنة وشاة (والثالث) إن قصـد بالمبـاشرة الشروع فى الجمـاع فبـدنة وإلا فبدنة وشـاة (والرابع) إن قصر الزمان بينهما فبدنة ، وإلا فبدنة وشاة والله أعلم . ولو وطىء وطئا يوجب البدنة ثم باشر دون الفرج بشهوة ، قال الدارمى : إن كان كفر عن الجماع قبل المباشرة لزمه للمباشرة شاة ، وإلا ففى اندراجها فى البدنة وجهان والله أعلم .

(فـرع) إذا استمنى بيده ونحوها فأنزل ، عصى بلا خلاف ، وفى لزوم الفدية وجهان حكاهما القاضى حسين والفـورانى وإمام الحرمين والبغوى والمتولى وصاحب البيان وآخرون (أصحهما) عندهم وجوبها ، وبه قطع المصنف هنا وفى التنبيه والمـاوردى وغيرهما لمـا ذكره المصنف

(والثانى) لا فدية لأنه إنزال من غير مباشرة غيره ، فأشبه من نظر فأنزل فإنه لا فدية (فإن قلنا) بالفدية فهى فدية الحلق كما قلنا فى مباشرة المرأة بغير الجماع ولا يفسد حجه بالاستمناء بلا خلاف (وأما) إذا نظر إلى امرأة بشهوة وكرر النظر حتى أنزل فلا يفسد حجه ، ولا فدية بلا خلاف عندنا وقال عطاء والحسن البصرى ومالك : يفسد حجه ، وعليه القضاء وعن ابن عباس فى الفدية روايتان (إحداهما) تجب بدنة (والثانية) شاة وبه قال سعيد بن جبير وأحمد وإسحق . ودليلنا أنه إنزال من غير مباشرة فأشبه إذا فكر فأنزل من غير نظر .

(فرع) لو باشر غلاما حسنا بغير الوطء بشهوة فهو كمباشرة المرأة لأنها مباشرة محرمة فأشبهتها فوجبت الفدية وفيه وجه ضعيف حكاه البغوى أنه لا فدية ، وقد سبق بيانه فى باب الإحرام وأوضحنا هناك ضعف هذا الوجه .

(فرع) قال الماوردى : لو أولج المحرم ذكره فى قبل خنثى مشكل لم يفسد حجه سواء أنزل أم لا لأنه يحتمل أنه رجل ، فيكون قد أولج فى عضو زائد من رجل ، فلا يفسد بالشك لكن إن أنزل لزمه الغسل وشاة ، كمباشرة المرأة بدون الجماع ، وإن لم ينزل فلا غسل ولا شاة ، ولا شىء سوى التعزير والإثم .

(فرع) فى مذاهب العلماء فى مسائل من مباشرة المحرم المرأة ونحوها (إحداها) إذا وطئها فى القبل عامدا عالما بتحريمه قبل الوقوف بعرفات ، فسد حجه بإجماع العلماء ، وفيما يجب عليه خلاف لهم ، فمذهبنا أن واجبه بدنة كما سبق وبه قال وأحمد وهو مذهب جماعات من الصحابة رضى الله عنهم ذكرنا بعضهم فى أول هذا الفصل وقال أبو حنيفة : عليه شاة لا بدنة وقال داود : هو مخير بين بدنة وبقرة وشاة .

(الثانية) إذا وطئها بعد الوقوف بعرفات قبل التحللين فسد حجه ، وعليه المضى فى فاسده وبدنة والقضاء . هذا مذهبنا ، وبه قال مالك وأحمد ، وقال أبو حنيفة : لا يفسد ، ولكن عليه بدنة وعن مالك رواية أنه لا يفسد دليلنا أنه وطىء فى إحرام كامل فأشبه الوطء قبل الوقوف . احتجوا بالحديث : « الحج عرفة فمن أدرك عرفة فقد تم حجه » قال أصحابنا : هذا متروك الظاهر بالإجماع فيجب تأويله وهو محمول على أن معناه فقد أمن الفوات .

(الثالثة) إذا وطىء بعد التحلل الأول وقبل الثانى لم يفسد حجه عندنا ولكن عليه الفدية ووافقنا أبو حنيفة فى أنه لا يفسد ، وقال مالك : إذا وطىء بعد جمرة العقبة وقبل الطواف لزمه أعمال عمرة ولا يجزئه حجه لأن الباقى عليه أعمال عمرة وهى الطواف والسعى والحلق ، وقالا : فيلزمه الخروج إلى الحل ويحرم بعمرة ، ويلزمه الفدية ، وعن أحمد روايتان فى الفدية هل هى شاة أم بدنة ؟

(الرابعة) إذا وطىء فى الحج وطئا مفسدا لم يزل بذلك عقد الإحرام ، بل عليه المضى فى فاسده والقضاء ، وبه قال مالك وأبو حنيفة وأحمد والجمهور وقال الماوردى والعبدرى : هو قول عامة الفقهاء . وقال داود : يزول الإحرام بالإفساد ويخرج منه بمجرد الافساد ، وحكاه الماوردى عن ربيعة أيضا قال وعن عطاء نحوه ، قال : واستدلوا بحديث عائشة رضى الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد » رواه مسلم قالوا : والفاسد ليس مما عليه أمره . وقياسا على الصلاة والصوم . واستدل أصحابنا بإجماع الصحابة ، وقد قدمنا ذلك عن جماعة منهم فى أول هذا الفصل ، ولأنه سبب يجب به قضاء الحج فوجب أن لا يخرج به من الحج كالفوات . والجواب عن الحديث أن الذى ليس عليه أمر صاحب الشرع إنما هو الوطء ، وهو

مردود ، وأما الحج فعليه أمر صاحب الشرع (وأما) قياسهم على الصوم والصلاة فجوابه أنه يخرج منهما بالقول ، فكذا بالإفساد بخلاف الحج ولأن محظورات الصلاة والصوم تنافيهما بخلاف الحج .

(الرابعة)[1] إذا وطىء امرأته وهما محرمان فسد حجهما وقضيا وفرق بينهما فى الموضع الذى جامعها فيه فلا يجتمعان إلا بعد التحلل وهل التفريق واجب ؟ أم يستحب ؟ فيه قولان أو وجهان عندنا (أصحهما) مستحب . وقال مالك وأحمد : واجب ، وزاد مالك فقال : يفترقان من حيث يحرمان ، ولا ينتظر موضع الجماع . وقال عطاء وأبو حنيفة : لا يفرق بينهما ولا يفترقان ، وممن قال بالتفريق عمر بن الخطاب وعثمان وابن عباس وسعيد بن المسيب والثورى وإسحق وابن المنذر . واحتج أبو حنيفة بالقياس على الوطء فى نهار رمضان ، فإنهما إذا قضيا لا يفترقان . واحتج أصحابنا بأن ما قلناه قول الصحابة ولأنه لا يؤمن إذا اجتمعا أن يتذكرا ما جرى فيتوقا إليه فيفعلاه ، والجواب عن قياسه على الصوم أن زمنه قصير ، فإذا تاق أمكنه الجماع بالليل بخلاف الحج .

(الخامسة) إذا أحرم بالحج أو العمرة من موضع قبل الميقات ثم أفسده ، لزمه فى القضاء الإحرام من ذلك الموضع ، وبه قال ابن عباس وسعيد بن المسيب وأحمد وإسحق وابن المنذر . وحكى ابن المنذر عن النخعى أنه يحرم من المكان الذى جامع فيه ، وقال مالك وأبو حنيفة : إن كان حاجا كفاه الإحرام من الميقات . وإن كان معتمرا فمن أدنى الحل ، واحتجا بأن النبى صلى الله عليه وسلم قال لعائشة : « ارفضى عمرتك ثم أمرها أن تحرم من التنعيم بالعمرة » رواه البخارى ومسلم ، واحتج أصحابنا بأنها مسافة وجب قطعها فى أداء الحج فوجب فى القضاء كالميقات وأما حديث عائشة فإنها صارت قارنة فأدخلت الحج على العمرة ، ومعنى

---

(1) الرابعة هنا مكررة ولعلها الرابعة عشرة ويكون موضعها عقب الثالثة عشرة فتأمل .

أرفضى عمرتك أى دعى إتمام العمل فيها واقتصرى على أعمال الحج فإنها تكفيك عن حجك وعن عمرتك ولهذا قال صلى الله عليه وسلم لها فى صحيح مسلم وغيره : « طوافك وسعيك يجزئك لحجك وعمرتك » فهذا تصريح بأنها لم تبطلها من أصلها ، بل أعرضت عن أعمالها منفردة لدخولها فى أعمال الحج ، وقد بسطت هذا التأويل بأدلته الصحيحة الصريحة فى شرح صحيح مسلم رحمه الله والله أعلم .

(السادسة) قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يلزم من أفسد حجه بدنة ، وبه قال ابن عباس وعطاء وطاوس ومجاهد ومالك والثورى وأبو ثور وإسحق ، إلا أن الثورى وإسحق قالا : إن لم يجد بدنة كفاه شاة . وعندنا وعند آخرين إن لم يجد بدنة فبقرة ، فان فقدها فسبع من الغنم ، فان فقدها أخرج بقيمة البدنة طعاما ، فان فقد صام عن كل مد يوما . وعن أحمد رواية أنه مخير بين هذه الخمسة ، وسبق بيان مذهب أبى حنيفة فى المسألة الأولى والثانية . دليلنا آثار الصحابة .

(السابعة) إذا وطىء القارن فسد حجه وعمرته ، ولزمه المضى فى فاسدهما وتلزمه بدنة للوطء ، وشاة بسبب القران ، فاذا قضى لزمه أيضا شاة أخرى ، سواء قضى قارنا أم مفردا لأنه توجه عليه القضاء قارنا ، فاذا قضى مفردا لا يسقط عنه دم القران ، قال العبدرى : وبهذا كله قال مالك وأحمد . وقال أبو حنيفة إن وطىء قبل طواف العمرة فسد حجه وعمرته ، ولزمه المضى فى فاسدهما ، والقضاء وعليه شاتان شاة لإفساد الحج وشاة لإفساد العمرة . ويسقط عنه دم القران ، فان وطىء بعد طواف العمرة فسد حجه ، وعليه قضاؤه وذبح شاة ولا تفسد عمرته فيلزمه بدنة بسببها ويسقط عنه دم القران ، قال ابن المنذر . وممن قال : يلزمه هدى واحد عطاء وابن جريج ومالك والشافعى وإسحق وأبو ثور وقال الحكم : يلزمه هديان .

(الثامنة) إذا أفسد المحرم والمحرمة حجهما بالوطء فقد ذكرنا الخلاف فى مذهبنا أنه هل يلزمهما بدنة ؟ أم بدنتان ؟ قال ابن المنذر : وأوجب ابن عباس وابن المسيب والضحاك والحكم وحماد والثورى وأبو ثور على كل واحد منهما هديا ، وقال النخعى ومالك : على كل واحد منهما بدنة ، وقال أصحاب الرأى : إن كان قبل عرفة فعلى كل واحد منهما شاة ، وعن أحمد روايتان (إحداهما) يجزئهما هدى (والثانية) على كل واحد منهما هدى ، وقال عطاء وإسحق لزمهما هدى واحد .

(التاسعة) إذا جامع مرارا فقد ذكرنا أن الأصح عندنا أنه يجب فى المرة الأولى بدنة ، وفى كل مرة بعدها شاة ، قال ابن المنذر : وقال عطاء ومالك وإسحق : عليه كفارة واحدة ، وقال أبو ثور : لكل وطء بدنة ، وقال أبو حنيفة إن كان فى مجلس واحد فدم ، وإلا فدمان وقال محمد : إن لم يكن كفر عن الأول كفاه لهما كفارة وإلا فعليه للثانى كفارة أخرى . دليلنا أن الثانى مباشرة محرمة مستقلة لم تفسد نسكا فوجبت فيها شاة كالمباشرة بغير الوطء .

(العاشرة) لو وطىء امرأة فى دبرها أو لاط برجل أو أتى بهيمة فقد ذكرنا أن الصحيح عندنا أنه يفسد حجه وعمرته بكل واحد من هذا ، وقال أبو حنيفة البهيمة لا تفسد ولا فدية ، وفى الدبر روايتان ، وقال داود : لا تفسد البهيمة واللواط .

(الحادية عشرة) لو وطئها فيما دون الفرج لم يفسد حجه عندنا ، وعليه شاة فى أصح القولين ، وبدنة فى الآخر ، سواء أنزل أم لا وكذا قال جمهور العلماء لا يفسد ممن قاله الثورى وأبو حنيفة وأبو ثور ، قال سعيد ابن جبير والثورى وأحمد وأبو ثور وعليه بدنة . وقال أبو حنيفة : دم ، وقال ابن المنذر عندى عليه شاة ، وقال عطاء والقاسم بن محمد والحسن ومالك وإسحق : إن أنزل فسد حجه ولزمه قضاؤه وعن أحمد فى فساده

روايتان ، وأما إذا قبلها بشهوة فهو عندنا كالوطء فيما دون الفرج فلا يفسد الحج ، وتجب شاة فى الأصح وبه قال ابن المسيب وعطاء وابن سيرين والزهرى وقتادة ومالك والثورى وأحمد وإسحق وأبو حنيفة وأبو ثور ، وقال ابن المنذر : روينا ذلك عن ابن عباس ، وروينا عنه أنه يفسد حجه ، وعن عطاء رواية أنه يستغفر الله تعالى ولا شىء عليه ، وعن سعيد بن جبير أربع روايات (إحداها) كقول ابن المسيب (والثانية) عليه بقرة (والثالثة) يفسد حجه (والرابعة) لا شىء عليه بل يستغفر الله تعالى •

(الثانية عشرة) لو ردد النظر إلى زوجته حتى أمنى لم يفسد حجه ، ولا فدية عليه ، وبه قال أبو حنيفة وأبو ثور ، وقال الحسن البصرى ومالك: يفسد حجه وعليه الهدى ، وقال عطاء : عليه الحج من قابل وعن ابن عباس روايتان (إحداهما) عليه بدنة (والثانية) دم وقال سعيد بن جبير وأحمد وإسحق : عليه دم •

(الثالثة عشرة) إذا وطىء المعتمر بعد الطواف وقبل السعى فسدت عمرته وعليه المضى فى فاسدها ، والقضاء والبدنة ، وبه قال أحمد وأبو ثور لكنهما قالا : عليه القضاء والهدى ، وقال عطاء : عليه شاة ولم يذكر القضاء ، وقال الثورى وإسحق : يريق دما وقد تمت عمرته ، وقال ابن عباس : العمرة والطواف ، واحتج إسحق بهذا ، وقال أبو حنيفة : إن جامع بعد أن طاف بالبيت أربعة أشواط لم تفسد عمرته ، وعليه دم : وإن كان طاف ثلاثة أشواط فسدت وعليه إتمامها والقضاء ودم ، قال ابن المنذر : وأجمعوا على أنه لو وطىء قبل الطواف فسدت عمرته ، أما إذا جامع بعد الطواف والسعى وقبل الحلق فقد ذكرنا أن مذهبنا فساد العمرة إن قلنا : الحلق نسك وهو الأصح ، قال ابن المنذر : ولا أحفظ هذا عن غير الشافعى ، وقال ابن عباس والثورى وأبو حنيفة : عليه دم ، وقال مالك : عليه الهدى ، وعن عطاء أنه يستغفر الله ولا شىء عليه ، قال ابن المنذر : قول ابن عباس أعلى •

قال المصنف رحمه الله تعالى

(وإن قتل صيدا نظرت إن كان له مثل من النعم وجب عليه مثله من النعم والنعم هى الإبل والبقر والغنم ، والدليل عليه قوله عز وجل : (ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم) فيجب فى النعامة بدنة ، وفى حمار الوحش وبقرة الوحش بقرة ، وفى الضبع كبش ، وفى الغزال عنز وفى الأرنب عناق [1] وفى اليربوع جفره ، لما روى عن عثمان وعلى وابن عباس وزيد بن ثابت وابن الزبير ومعاوية رضى الله عنهم « أنهم قضوا فى النعامة ببدنة » وعن عمر رضى الله عنه أنه « جعل فى حمار الوحش بقرة » وحكم فى الضبع بكبش وفى الأرنب بعناق ، وفى اليربوع بجفرة » وعن عثمان رضى الله عنه أنه حكم فى أم حبين بحلان وهو الحمل ، فما حكم فيه الصحابة لا يحتاج فيه إلى اجتهاد ، وما لم تحكم فيه الصحابة يرجع فى معرفة المماثلة بينه وبين النعم إلى عدلين من أهل المعرفة ، لقوله تعالى : (يحكم به ذوا عدل منكم هديا) . وروى قبيصة بن جابر الأسدى قال : « أصبت ظبيا وأنا محرم فأتيت عمر رضى الله عنه ومعى صاحب لى ، فذكرت ذلك له ، فأقبل على رجل إلى جانبه فشاوره ، فقال لى : اذبح شاة ، فلما انصرفنا قلت لصاحبى: إن أمير المؤمنين لم يدر ما يقول ، فسمعنى عمر فأقبل على ضربا بالدرة وقال أتقتل صيدا وأنت محرم وتغمص الفتيا - أى تحتقرها - وتطعن فيها قال الله عز وجل فى كتابه : (يحكم به ذوا عدل منكم) ها أنذا عمر وهذا ابن عوف » .

(فصل) المستحب أن يكونا فقيهين ، وهل يجوز أن يكون القاتل أحدهما فيه وجهان (أحدهما) لا يجوز كما لا يجوز أن يكون المتلف للمال أحد المقومين (والثانى) أنه يجوز ، وهو الصحيح ، لأنه يجب عليه لحق الله تعالى فجاز أن يجعل من يجب عليه أمينا فيه كرب المال فى الزكاة ، ويجوز أن يفدى الصغير بالصغير ، والكبير بالكبير ، فان فدى الذكر بالأنثى جاز لأنها أفضل ، وإن فدى الأعور من اليمين بالأعور من اليسار جاز ، لأن المقصود فيهما واحد [وإذا وجب عليه المثل فهو بالخيار بين أن يذبح المثل ويفرقه وبين أن يقومه بالدراهم والدراهم طعام ويتصدق

(1) العناق كسحاب من أولاد المعز (ط) .

به ، وبين أن يصوم عن كل مد يوما لقوله تعالى « هديا بالغ الكعبة أو كفارة طعام مساكين أو عدل ذلك صياما »[1] .

وإن جرح صيدا له مثل فنقص عشر قيمته فالمنصوص أنه يجب عليه عشر ثمن المثل ، وقال بعض أصحابنا : يجب عليه عشر المثل ، وتأول النص عليه إذا لم يجد عشر المثل ، لأن ما ضمن كله بالمثل ضمن بعضه بالمثل كالطعام ، والدليل على المنصوص أن إيجاب بعض المثل يشق فوجب العدول إلى القيمة كما عدل فى خمس من الإبل إلى الشاة حين شق إيجاب جزء من البعير ، وإن ضرب صيدا حاملا فأسقطت ولدا حيا ثم ماتا ضمن الأم بمثلها ، وضمن الولد بمثله ، وإن ضربها فأسقطت جنينا ميتا والأم حية ضمن ما بين قيمتها حاملا وحائلا ، ولا يضمن الجنين .

(فصل) وإن كان الصيد لا مثل له من النعم وجب عليه قيمته فى الموضع الذى أتلفه فيه ، لما روى أن مروان سأل ابن عباس رضى الله عنه عن الصيد بصيده المحرم ولا مثل له من النعم قال ابن عباس : ثمنه يهدى إلى مكة ، ولأنه تعذر إيجاب المثل فيه فضمن بالقيمة كمال الآدمى ، فاذا أراد أن يؤدى فهو بالخيار بين أن يشترى بثمنه طعاما ويفرقه ، وبين أن يقوم ثمنه طعاما ، ويصوم عن كل مد يوما ، وإن كان الصيد طائرا نظرت فان كان حماما وهو الذى يعب ويهدر كالذى يقتنيه الناس فى البيوت ، كالدبسى والقمرى والفاختة فانه يجب فيه شاة ، لأنه روى ذلك عن عمر وعثمان ونافع بن عبد الحرث وابن عباس رضى الله عنهم ، ولأن الحمام يشبه الغنم ، لأنه يعب ويهدر كالغنم فضمن به ، وإن كان أصغر من الحمام كالعصفور والبلبل والجراد ضمنه بالقيمة ، لأنه لا مثل له فضمن بالقيمة ، وإن كان أكبر من الحمام كالقطا واليعقوب والبط والأوز ففيه قولان (أحدهما) يجب فيه شاة ، لأنها إذا وجبت فى الحمام فلأن تجب

---

(1) ما بين المعقوفين ساقط ش و ق (ط) .

فى هذا وهو أكبر أولى (الثانى) أنه يجب فيها قيمتها لأنه لا مثل لها من النعم ، فضمن بالقيمة ، وإن كسر بيض صيد ضمنه بالقيمة ، وإن نتف ريش طائر ثم نبت ففيه وجهان (أحدهما) لا يضمن (والثانى) يضمن بناء على القولين فيمن قلع شيئا ثم نبت .

(فصل) وإن قتل صيدا بعد صيد وجب لكل واحد منهما جزاء ، لأنه ضمان متلف فيتكرر بتكرر الإتلاف ، وإن اشترك جماعة من المحرمين فى قتل صيد وجب عليهم جزاء واحد ، لأنه بدل متلف يتجزأ ، فاذا اشترك الجماعة فى إتلافه قسم البدل بينهم كقيم المتلفات ، وإذا اشترك حلال وحرام فى قتل صيد وجب على المحرم نصف الجزاء ، ولم يجب على الحلال شىء ، كما لو اشترك رجل وسبع فى قتل آدمى . وإن أمسك محرم صيدا فقتله حلال ضمنه المحرم بالجزاء ثم يرجع به على القاتل لأن القاتل أدخله فى الضمان فرجع عليه ، كما لو غصب مالا من رجل فأتلفه آخر فى يده .

(فصل) وإن جنى على صيد فأزال امتناعه نظرت — فان قتله غيره — ففيه طريقان ، قال أبو العباس : عليه ضمان ما نقص ، وعلى القاتل جزاؤه مجروحا إن كان محرما ، ولا شىء عليه إن كان حلالا ، وقال غيره : فيه قولان (أحدهما) عليه ضمان ما نقص لأنه جرح ولم يقتل ، فلا يلزمه جزاء كامل ، كما لو بقى ممتنعا ، ولأنا لو أوجبنا عليه جزاء كاملا وعلى القاتل إن كان محرما — جزاء كاملا ، سوينا بين القاتل والجارح ولأنه يؤدى إلى أن نوجب على الجارح أكثر مما يجب على القاتل ، لأنه يجب على الجارح جزاؤه صحيحا ، وعلى القاتل جزاؤه مجروحا ، وهذا خلاف الأصول (والقول الثانى) أنه يجب عليه جزاؤه كاملا لأنه جعله غير ممتنع فأشبه الهالك . فأما إذا كسره ثم أخذه وأطعمه وسقاه حتى برىء نظرت — فان عاد ممتنعا — ففيه وجهان ، كما قلنا فيمن نتف ريش طائر فعاد ونبت ، فان لم يعد ممتنعا فهو على القولين (أحدهما) يلزمه ضمان ما نقص (والثانى) يلزمه جزاء كامل .

(**فصل**) والمفرد والقارن فى كفارات الإحرام واحد ، لأن القارن كالمفرد فى الأفعال ، فكان كالمفرد فى الكفارات) .

(**الشرح**) هذه الآثار مشهورة ، فالوجه أن أذكر الآثار الواردة فى المسألة (منها) الأثر المذكور عن قبيصة بن جابر الأسدى . رواه البيهقى بإسناد صحيح وعن أبى حريز ـ بالحاء وآخره زاى ـ قال : « أصبت ظبيا وأنا محرم فأتيت عمر فسألته فقال إيت رجلين من إخوانك فليحكما عليك ، فأتيت عبد الرحمن بن عوف وسعيدا فحكما تيسا أعفر » رواه البيهقى . وعن طارق قال : « خرجنا حجاجا فأوطأ رجل يقال له أربد ضبا ففزر ظهره ، فقدمنا على عمر فسأله أربد فقال عمر : احكم يا أربد فقال : أنت خير منى يا أمير المؤمنين وأعلم ، فقال عمر : إنما أمرتك أن تحكم فيه ولم آمرك أن تزكينى ، فقال : أربد أرى فيه جديا قد جمع المـاء والشجر ، فقال عمر بذلك فيه » رواه الشافعى والبيهقى بإسناد صحيح وعن على بن أبى طلحة عن ابن عباس قال : إن قتل نعامة فعليه بدنة من الإبل ، رواه البيهقى وهو منقطع لأن على بن أبى طلحة لم يدرك ابن عباس ، سقط بينهما مجـاهد أو غيره .

وعن ابن عباس : « وفى بقرة الوحش بقرة ، وفى الإبل بقرة » رواه الشـافعى والبيهقى بإسناد صـحيح . وعن عطـاء الخراسانى : أن عمر وعثمان وعليا وزيد بن ثابت وابن عباس ومعاوية رضى الله عنهم قالوا : فى النعامة يقتلهـا المحرم بدنة من الإبل » رواه الشـافعى والبيهقى . قال الشافعى : هذا غير ثابت عند أهل العلم بالحديث ، وهو قول الأكثرين ممن لقيت ، فبقولهم : فى النعامة بدنة ، وبالقياس قلنا : بالنعامة لا بهذا ، قال البيهقى : وجه ضعفه أنه مرسل ، فان عطاء الخراسانى ولد سنة خمسين ولم يدرك عمر ، ولا عثمان ، ولا عليا ، ولا زيدا ، وكان فى زمن معـاوية صبيا ولم يثبت له سماع من ابن عباس ، وإن كان يحتمل أنه سمع منه ،

فان ابن عباس توفى سنة ثمان وخمسين ، ثم إن عطاء الخراسانى مع انقطاع حديثه ممن تكلم فيه أهل العلم بالحديث .

وعن عبد الرحمن بن عبد الله بن أبى عمار عن جابر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن الضبع فقال : « هى صيد ، وجعل فيها كبشا ، إذا صادها المحرم » رواه البيهقى قال : وهو حديث جيد يقوم به الحجة ثم قال البيهقى : قال الترمذى : سألت البخارى عنه فقال هو حديث صحيح . وعن عكرمة قال : « أنزل رسول الله صلى الله عليه وسلم الضبع صيدا وقضى فيها كبشا » رواه الشافعى والبيهقى قال الشافعى : هذا حديث لا يثبت مثله ، لو انفرد ، قال البيهقى : وانما قال ذلك لأنه مرسل قال وروى موصولا ، ثم رواه باسناد عن عمرو بن أبى عمرو عن عكرمة عن ابن عباس عن النبى صلى الله عليه وسلم وقد سبق بيان اختلاف المحدثين فى الاحتجاج بعمرو بن أبى عمرو هذا والله أعلم . وروى الشافعى عن مالك عن أبى الزبير عن جابر أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قضى فى الضبع بكبش وفى الغزال بعنز ، وفى الأرنب بعناق ، وفى اليربوع بجفرة ، هذا إسناد مبلج صحيح .

قال البيهقى : وروى مرفوعا عن جابر عن النبى صلى الله عليه وسلم فالا : والصحيح أنه موقوف على عمر « وعن ابن عباس قال : فى الضبع كبش » رواه الشافعى والبيهقى باسناد صحيح أو حسن . قال البيهقى : وروى عن على رضى الله عنهم أجمعين ، وعن عمر أنه قضى فى الضبع بكبش ، وفى الظبى بشاة ، وفى الأرنب بعناق ، وفى اليربوع بجفرة . وروى الشافعى والبيهقى بإسنادهما الصحيح عن شريح ، قال : لو كان معى حكم حكمت فى الثعلب بجدى . قال البيهقى : وروى عن عطاء أن فى الثعلب سطاة وعن عثمان رضى الله عنه أنه قضى فى أم حبين بحلان من الغنم ، رواه الشافعى والبيهقى باسناد ضعيف فيه مطرف بن مازن قال يحيى بن معين . هو كذاب والله أعلم .

(أما) ألفاظ الفصل فالعناق — بفتح العين — وهى من أولاد المعز خاصة وهى التى[1] (وأما) الجفرة فهى التى بلغت أربعة أشهر ، وفصلت عن أمها (وأما) أم حبين [2] فمعروفة وهى — بضم الحاء المهملة وفتح الباء الموحدة المخففة — (وأما) الحلان [3] — فبضم الحاء المهملة وتشديد اللام — (وأما) الحمل — فبفتح الحاء والميم — وهو الخروف . قال الأزهرى : هو الجدى ، ويقال له : حلام — بالميم — أيضا (قوله) تغمص الفتيا هو — بفتح التاء وكسر الميم وبالصاد المهملة — أى تحتقرها وتستصغرها ، ويقال : فتيا وفتوى (الأولى) — بضم الفاء — (والثانية) — بفتحها — (قوله :) يجب عليه لحق الله تعالى احتراز من التقويم .

(**أما الأحكام**) فقال الشافعى والأصحاب : الصيد ضربان مثلى وهو ماله مثل من النعم ، وهى الإبل والبقر والغنم ، وغير مثلى وهو ما لا يشبه شيئا من النعم ، فالمثلى جزءان على التخيير والتعديل ، فيخير القاتل بين أن يذبح مثله فى الحرم ويتصدق به على مساكين الحرم ، إما بأن يفرق لحمه عليهم ، وإما بأن يسلم جملته إليهم مذبوحا ويملكهم إياه ، ولا يجوز أن يدفعه إليهم حيا ، وبين أن يقوم المثل دراهم ، ثم لا يجوز تفرقة الدراهم ، بل إن شاء اشترى بها طعاما وتصدق به على مساكين الحرم ، وإن شاء صام عن كل مد يوما ، ويجوز الصيام فى الحرم وفى جميع البلاد ، وإن انكسر مد وجب صيام يوم ، وأما غير المثلى فيجب فيه قيمته ، ولا يجوز أن يتصدق بها دراهم ، بل يقوم بها طعاما ثم يتخير إن شاء أخرج الطعام ، وإن شاء صام عن كل مد يوما ، فان انكسر مد صام يوما ، فحصل من هذا أنه فى المثلى مخير بين ثلاثة أشياء الحيوان والطعام والصيام ، وفى

---

(١) بياض بالأصل وتحريره هكذا : وهى التى من حين تولد الى أن ترعى .

(٢) أم جبين هى على خلقة الحرباء عريضة الصدر عظيمة البطن على قدر الضفدع غبراء لها أربع قوائم .

(٣) وأما الحلان فهو الجدى يوجد فى بطن أمه . (المطيعى)

غيره بين الطعـام والصيام ، هـذا هو المذهب وهو المقطوع به فى كتب الشافعى والأصحاب •

وروى أبو ثور عن الشافعى قولا قديما أنها على الترتيب ، هكذا حكاه أبو على الطبرى فى الإفصاح ، ومن بعده من المصنفين ، قال القاضى أبو الطيب : أصحابنا كلهم لا يعرفون هذا عن الشافعى ، وهى رواية عن الشافعى شاذة ، وكذا نقل البندنيجى عن الأصحاب إنكار هذه الرواية ، وأنه نص فى القديم على التخيير لا غير قال أصحابنا : وإذا لم يكن مثليا فالمعتبر قيمته فى محل الإتلاف ووقته ، وإن كان مثليا فقيمته فى مكان يوم الانتقال إلى الإطعام ، لأن محل ذبحه مكة فاذا عدل عن ذبحه وجبت قيمته بمحل الذبح ، هذا هو المذهب فى الصورتين وقيل : فيهما قولان (أحدهما) الاعتبار بقيمة يوم الإتلاف (والثانى) بقيمة يوم العدول إلى الإطعـام وقيل : القولان فيما لا مثل له ، وأما ماله مثل فالمعتبر قيمـة المثل حال العدول إلى الإطعام قولا واحدا ، فهذه ثلاثة طرق (المذهب) منها الأول صححه الشيخ أبو حامد والأصحاب •

ومأخذ الخلاف أن الشافعى نص فى أكثر كتبه أنه يقوم يوم إخراج الطعام ، وقال فى موضع : يجب تقويمه يوم قتل الصيد ، فقال الأكثرون : ليست على قولين ، بل على حالين ، فقوله : يعتبر يوم الانتقال إلى الإطعام أراد إذا كان الصيد مثليا ، وقوله : يعتبر حين القتـل أراد إذا كان غير مثلى ، ومنهم من قال : بل هما قولان فيهمـا ، ومنهم من قال بالطريق الثالث ، قال الشيخ أبو حامد والأصحاب : الطريق الأول أصح ، وحيث اعتبرناه بمحل الإتلاف فلإمام الحرمين احتمـالان فى أنه يعتبر فى العدول إلى الطعام سعر الطعام فى ذلك المكان أم سعره بمكة (والثانى) منهمـا أصح •

(فـرع) فى بيان المثلى ، قال أصحابنا : ليس المثلى معتبرا على

التحقيق والتحديد ، بل المعتبر التقريب ، وليس معتبرا فى القيمة ، بل فى الصورة والخلقة ، والكلام فى الدواب ثم الطيور (أما) الدواب فما ورد فيه نص ، أو حكم فيه صحابيان أو عدلان من التابعين ، أو ممن بعدهم من النعم أنه مثل الصيد المقتول اتبع ذلك ولا حاجة إلى تحكيم جديد ، وقد حكم النبى صلى الله عليه وسلم فى الضبع بكبش ، وحكمت الصحابة رضى الله عنهم فى النعامة ببدنة ، وفى حمار الوحش وبقرته ببقرة ، وفى الغزال بعنز ، وفى الأرنب بعناق ، وفى اليروع بجفرة ، وعن عثمان رضى الله عنه أنه حكم فى أم حبين بحلان ، وعن عطاء ومجاهد أنهما حكما فى الوبر بشاة .

قال الشافعى رحمه الله : إن كانت العرب تأكله ففيه جفرة ، لأنه ليس أكبر بدنا منها ، وعن عمر وغيره فى الضب جدى ، وعن ابن عباس فى الإبل بقرة ، وهذا صحيح عنه سبق بيانه قريبا وعن عطاء فى الثعلب شاة وكذا قال الشافعى فى الثعلب شاة وأما الوعل فقال صاحب البيان : حكى ابن الصباغ أن فيه بقرة وبهذا جزم البندنيجى وغيره وقال الصيمرى : فيه تيس قال الشافعى فى الأم : فى الأروى عضب والعضب دون الجذع من البقر . أما العناق فهى الأنثى من المعز من حين تولد إلى حين ترعى ما لم تستكمل سنة وجمعها أعنق وعنوق وأما الجفرة فقال أهل اللغة : هى ما بلغت أربعة أشهر من أولاد المعز ، من حين تولد وفصلت عن أمها ، والذكر جفر ، سمى بذلك لأنه جفر جنباه أى عظما ، هذا معناهما فى اللغة : قال الرافعى : لكن يجب أن يكون المراد هنا بالجفرة ما دون العناق ، لأن الأرنب خير من اليربوع .

(وأما) أم حبين فدابة على صورة الحرباء عظيمة النظر ، وفى حل أكلها خلاف سنوضحه فى كتاب الأطعمة إن شاء الله تعالى (الأصح) أنها حلال ، وفيها الجزاء (والثانى) حرام فلا جزاء ، قال الرافعى : ويقع فى بعض كتب الأصحاب فى الظبى كبش ، وفى الغزال عنز ، وممن صرح به

البندنيجي ، وكذا قاله أبو القاسم الكرخي ، وزعم أن الظبي ذكر الغزلان ، والأنثى غزال ، قال إمام الحرمين : هـذا وهم بل الصحيح أن في الظبي عنزا وهو شديد الشبه بها . فانه أجرد الشعر متقلص الذنب ، وأما الغزال فولد الظبي فيجب فيه ما يجب في الصغار (قلت) هذا الذي قاله الإمام هو الصواب ، قال أهل اللغة : الغزال ولد الظبية إلى حين يقوى ويطلع قرناه ، ثم هي ظبية ، والذكر ظبي .

هذا بيان ما فيه حكم (أما) ما ليس فيه حكم عن السلف فيرجع فيه إلى قول عدلين فطنين ، قال الشافعي والأصحاب : ويستحب كونهما فقيهين لأنهما أعرف بالشبه المعتبر شرعا ، وهل يجوز أن يكون قاتل الصيد أحد الحكمين ؟ أو يكون قاتلاه هما الحكمين ؟ قال أصحابنا : ينظر إن كان القتل عدوانا فلا ، لأنه يفسق وإن كان خطأ أو مضطرا إليه جاز على الأصح المنصوص وفيه وجه أنه لا يجوز ، وقد ذكر المصنف دليلهما ولو حكم عدلان أن له مثلا ، وعدلان أن لا مثل فهو مثلي لأن معهمـا زيادة علم بمعرفة دقيق الشبه ، ولو حكم عدلان بمثل وعدلان بمثـل آخر ، فوجهان حكاهما المـاوردي والروياني (أحدهما) يتخير في الأخذ بأيهما شاء (والثاني) يأخذ بأغلظهما بناء على الخلاف في اختـلاف المفتيين ، والأصح التخيير في الموضعين والله أعلم .

(وأما) الطيور فحمام وغيره ، فالحمامة فيها شاة وغيرها ، إن كان أصغر منها جثة ، كالزرزور والصعوة والبلبل والقبرة والوطواط ، ففيه القيمة ، وإن كان أكبر من الحمام أو مثله فقولان (أصحهما) وهو الجديد وأحد قولي القديم : الواجب القيمة إذ لا مثل له (والثاني) شاة لأنهـا إذا وجبت في الحمامة فالذي أكبر منها أولى ، ومن هذا النوع الكركي والبطة والأوزة والحباري ونحوها ، والمراد بالحمام كل ما عب في المـاء ، وهو أن يشربه جرعا ، وغير الحمام يشرب قطرة قطرة ، كذا نص الشافعي عليـه في عيون المسـائل ، قال الشافعي : ولا حاجة في وصف الحمام إلى

ذكر الهدير مع العب فانهما متلازمان ولهذا اقتصر الشافعي على العب ، قال أصحابنا : ويدخل في اسم الحمام اليمام اللواتي يألفن البيوت : والقمري والفاختة والدسي والقطاء ، والعرب تسمي كل مطوق حماما .

قال الشيخ أبو حامد في التعليق : قال الشافعي : إنما أوجبنا في الحمامة شاة اتباعا ، يعني إجماع الصحابة على ذلك ، وإلا فالقياس إيجاب القيمة فيها ، ومن أصحابنا من قال : إنما أوجبت الشاة فيها لأنها تشبهها من وجه ، فإنها تعب كالغنم ، قال أبو حامد : وليس بشيء . بل المنصوص ما ذكرناه وهذا الذي ذكرناه من وجوب شاة في الحمامة لا خلاف فيه عندنا ، قال أصحابنا : سواء فيه حمام الحل وحمام الحرم ، وقال مالك : إن قتلها المحرم وهي في الحل فعليه القيمة ، وإن أصيبت في الحرم ففيها شاة ، وقال أبو حنيفة : فيها شاة مطلقا ، والله أعلم .

(فرع) قال الشافعي والمصنف والأصحاب : يفدى الكبير من الصيد بكبير من مثله من النعم والصغير بصغير ، والسمين بسمين ، والمهزول بمهزول ، والصحيح بصحيح ، والمريض بمريض ، والمعيب بمعيب ، إذا اتحد جنس العيب ، كأعور بأعور ، فان اختلف كالعور والجرب فلا ، وإن كان عور أحدهما في اليمين والآخر في اليسار ففي إجزائه طريقان (أصحهما) وبه قطع المصنف وسائر العراقيين : يجوز ، لأن المقصود لا يختلف (والثاني) حكاه الخراسانيون فيه وجهان (أصحهما) هذا (والثاني) لا يجوز كما لو اختلف نوع العيب كالجرب والعور ، وسواء كان عور اليمنى في الصيد أو في المثل ، فالحكم واحد بلا خلاف ، وربما أوهم تخصيص المصنف خلاف هذا ، ولكن لا خلاف فيه ، وإنما ذكره كالمثال ، ولو قال فدى الأعور من عين بالأعور من أخرى لكان أحسن ، قال أصحابنا : ولو قابل المريض بالصحيح أو المعيب بالسليم فهو أفضل .

ولو فدى الذكر بالأنثى ففيه طرق (أصحها) على قولين (أصحهما) الإجزاء (والثانى) المنع (والطريق الثـانى) القطع بالإجزاء ، وبه قطع المصنف والشيخ أبو حامد (والثـالث) إن أراد الذبح لم يجز وإن أراد التقويم جاز لأن قيمة الأنثى أكثر ولحم الذكر أطيب (والرابع) إن لم تلد الأنثى جاز وإلا فلا ، لأنها تضعف بالولادة (والخامس) حكاه صـاحب البيان وغيره إن قتل ذكرا صغيرا أجزأه أنثى صغيرة ، وإن قتل كبيرا لم تجزئه كبيرة ، فان جوزنا الأنثى فهل هى أفضل منه ؟ فيه وجهان (أصحهما) لا للخروج من الخلاف (والثانى) نعم وهو ظاهر نص الشافعى وظـاهر كلام المصنف وإن فدى الأنثى بالذكر فوجهان وقيل قولان ، قال أبو على البندنيجى : (المذهب) أنه يجزى ، قال الرافعى : وإذ تأملت ما ذكرناه من كلام الأصحاب وجدتهم طاردين الخـلاف مع نقص اللحم ، وقال إمام الحرمين : الخلاف فيما إذا لم ينقص اللحم فى القيمة وفى الطيب ، فإن كان واحد من هذين النقصين لم يجز بلا خلاف ، هذا كلامه والله أعلم •

(فـرع) (لو قتل نعامة فأراد أن يعدل عن البـدنة إلى بقرة أو سبع من الغنم لم يجز على الصحيح المشهور) وبه قطع الأكثرون تصريحا وتعريضا وفيه وجه حكاه الرويانى فى البحر أنه يجوز ، لأنهـا كهى فى الإجزاء فى الأضحية وغيرها •

(فـرع) قال الشافعى رحمه الله فى المختصر : وإن جرح ظبيا فنقص عشر قيمته فعليه عشر قيمة شاة ، قال المزنى تخريجا يلزمه عشر شاة ، قال جمهور الأصحاب الحكم ما قاله المزنى ، وإنما ذكر الشافعى القيمة لأنه قد لا يجد شريكا فى ذبح شاة فأرشده إلى ما هو أسهل ، لأن جزاء الصيد على التخيير ، فعلى هـذا هو مخير إن شاء أخرج عشر المثل ، وإن شاء صرف قيمته فى طعام وتصدق به وإن شاء صـام عن كل مد يوما • ومن الأصحاب من أخذ بظاهر النص وقال : الواجب عشر القيمة ، وجعل فى المسأله قولين المنصوص وتخريج المزنى فعلى هذا إذا قلنا بالمنصوص ففيه

أوجه (أصحها) تتعين الصدقة بالدراهم (والثانى) لا تجزئه الدراهم ، بل يتصدق بالطعام أو يصوم (والثالث) يتخير بين عشر المثل وبين إخراج الدراهم (والرابع) إن وجد شريكا فى الدم أخرجه ولم تجزئه الدراهم وإلا أجزأه (والخامس) وبه قطع الشيخ أبو حامد مخير بين أربعة أشياء إن شاء أخرج الدراهم وإن شاء اشترى به جزءا من مثل ذلك الصيد من النعم وإن شاء أخرج بها طعاما وإن شاء صام عن كل مد يوما ، هذا كله فى الصيد المثلى ، فأما غيره فالواجب ما نقص من قيمته قطعا ثم يتخير بين الصيام والطعام والله أعلم .

(فرع) لو قتل صيدا حاملا قابلناه بمثله حاملا ، ولا نذبح الحامل ، بل يقوم المثل حاملا ويتصدق بقيمته طعاما أو يصوم ، هذا هو الصحيح المشهور وفيه وجه ضعيف غريب حكاه الرافعى أنه يجوز ذبح حائل نفيسة بقيمة حامل وسط ، ويجعل التفاوت كالتفاوت بين الذكر والأنثى ولو ضرب بطن صيد حامل فألقت جنينا ميتا نظر إن ماتت الأم أيضا فهو كقتل الحامل ، وإن عاشت الأم ضمن ما نقصت . ولا يضمن الجنين . هكذا قطع به المصنف والأصحاب بخلاف جنين الأمة فانه يضمن بعشر قيمة الأم لأن الحمل يزيد فى قيمة البهائم وينقص الآدميات فلا يمكن اعتبار التفاوت فى الآدميات . وإن ألقت جنينا حيا ثم ماتا ضمن كل واحد منهما بانفراده ، فيضمن كل واحد بمثله إن كان مثليا . وإن مات الولد المنفصل حيا من آثار الجناية ، وعاشت الأم ضمن الولد بانفراده بكمال أجزائه . وضمن نقص الأم وهو ما بين قيمتها حاملا وحائلا .

(فرع) لو جرح صيدا فاندمل جرحه وصار الصيد زمنا ففيه وجهان مشهوران وحكاهما المصنف قولين ، وكذا حكاهما أبو على البندنيجى فى الجامع (أصحهما) يلزمه جزاء كامل كما لو أزمن عبدا لزمه كل قيمته (والثانى) يلزمه أرش النقص وبه قال ابن سريج كما لو

جنى على شاة فأزمنها ، وصحح صاحب البيان هذا الثانى وهو تصحيح شاذ بل غلط ، والصواب أنه يلزمه جزاء كامل ، وممن نص على تصحيحه أبو على البندنيجى فى كتاب الجامع ، وإمام الحرمين والمصنف فى التنبيه ، والغزالى والرافعى وآخرون ، وقطع به جماعات من كبار الأصحاب ممن قطع به الشيخ أبو حامد فى تعليقه والمحاملى فى المجموع والماوردى فى الحاوى والقاضى وحسين فى تعليقه ، ونقله الشيخ أبو حامد عن أصحابنا مطلقا . ونقله إمام الحرمين عن معظم الأئمة ، قال : والوجه الثانى القائل بأرش ما نقص مزيف متروك والله أعلم .

(فإن قلنا :) يلزمه أرش النقص فهل يجب قسط من المثلى إن كان مثليا ؟ أو من قيمة المثل ؟ فيه الخلاف السابق قريبا فيما إذا جرحه فنقص عشر قيمته ، ولو آزمنه[1] فجاء محرم آخر فقتله بعد الاندمال أو قبله ، فعلى القاتل جزاؤه زمنا بلا خلاف ، ويبقى على الأول الجزاء الذى كان كما كان وهو كمال الجزاء أو أرش النقص هذا هو المذهب ، وفيه وجه آخر أنه إن أوجبنا هناك جزاء كاملا عاد بجناية الثانى إلى أرش النقص ، لأنه يبعد إيجاب جزاءين لمتلف واحد ، وهذا الوجه هو الأصح عند الشيخ أبى حامد فى تعليقه .

(أما) إذا أزمنه محرم ثم عاد هو فقتله ، فإن قتله قبل الاندمال لزمه جزاء واحد ، كما لو قطع يدى رجل ثم قتله فعليه دية فقط ، ولنا هناك وجه أنه يلزمه أرش الطرف مع دية النقص . قال إمام الحرمين وغيره : فيجىء ذلك الوجه هنا وإن قتله بعد الاندمال أفردت كل جناية بحكمها . ففى القتل جزاؤه زمنا وفى الإزمان الوجهان (الأصح) جزاء كامل إذا أوجبنا فى الإزمان جزاء كاملا ، وإن كان للصيد امتناعان كالنعامة

---

(1) أزمنه أى أحدث به عاهة دائمة فينقص ذلك من جزائه اذا قتله آخر بعد اندماله أو قبله (المطيعى) .

نمتنع بالعدو وبالجناح فأبطل أحد امتناعيه فوجهان ، حكاهما إمام الحرمين عن العراقيين ، وحكاهما غيره (أحدهما) يتعدد الجزاء لتعدد الامتناع (وأصحهما) لا ، لاتحاد الممتنع ، وعلى هذا فما الواجب ؟ قال إمام الحرمين : الغالب على الظن أنه يجب ما نقص لأن امتناع النعامة فى الحقيقة واحد إلا أنه يتعلق بالرجل والجناح فالزائل بعض الامتناع .

(فرع) لو جرح صيدا فغاب ثم وجده ميتا ، فإن علم أنه مات بجراحته أو وقع بسببه فى ماء أو من من جبل ونحو ذلك ، لزمه جزاء كامل ، وإن علم أنه مات بسبب آخر بأن قتله آخر ــ نظر إن لم يكن الأول صيده غير ممتنع ــ فعليه أرش ما نقص وإن كان الثانى صيره غير ممتنع ففيما على الأول الخلاف السابق فى أواخر الفرع قبله . وإن شك فلم يعلم بماذا مات فقولان : حكاهما القاضى حسين والبغوى والمتولى وغيرهم (أحدهما) يلزمه جزاء كامل ، لأن الغالب أنه مات من جرحه (وأصحهما) لا يجب إلا ضمان الجرح ، وبه قطع الماوردى لاحتمال موته بسبب آخر ، والأصل براءته . قال القاضى والمتولى : هذا الخلاف مبنى على القولين فى الحلال إذا جرح صيدا وغاب عنه فوجده ميتا ، هل يحل أكله أم لا ؟ (الأصح) لا يحل (فإن قلنا) يحل أكله فقد جعلناه قاتلا ، فيلزمه جزاء كامل ، وإلا فعليه أرش الجرح فقط .

(أما) إذا جرحه وغاب ولم يتبين حاله فلم يعلم أمات أم لا ؟ قال أصحابنا لا يلزمه جزاء كامل لأن الأصل براءته ، ولأن الأصل حياة الصيد ، وإنما يلزمه أرش الجراحة ، قالوا : والاحتياط إخراج جزاء كامل لاحتمال موته بسببه . هكذا قطع الأصحاب بالمسألة فى الطريقتين كما ذكرته ، ونقله القاضى أبو الطيب فى تعليقه عن الأصحاب . وحكى الشيخ أبو حامد فى تعليقه عن أبى إسحق المروزى أنه يلزمه جزاء كامل ، إذا كان قد صيره غير ممتنع ، لأن الأصل بقاؤه كذلك حتى يعلم سلامته . قال

أبو حامد : وهذه من غلطات أبى إسحق على مذهب الشافعى ، لأن الشافعى نص فى الإملاء على أنه يلزمه ما نقص . قال فى الإملاء : لأنه قد يعرض سبب الهلاك ولا يهلك ، وهذا صحيح لأن الأصل الحياة ما لم يعلم التلف .

(فرع) إذا جرحه ثم أخذه فداواه وأطعمه وسقاه حتى برأ وعاد ممتنعا كما كان ففى سقوط الضمان عنه وجهان، حكاهما المصنف والأصحاب (الأصح) لا يسقط الضمان (والثانى) يسقط بناء على القولين فيمن قلع سن كبير فنبتت هل يسقط عنه ديتها ؟ (فإن قلنا) لا يسقط فعليه ما كان واجبا وهو كمال الجزاء فى الأصح ، وأرش ما نقص فى الوجه الآخر ، وفى وجه ثالث جزم به البندنيجى أنه يجب ما بين قيمته صحيحا ومندملا ، والمذهب الأول ، وإذا قلنا : أرش ما نقص فهل يجب بقسطه من المثل ؟ أو من القيمة ؟ فيه الطرق السابقة ، فيمن جرح ظبيا فنقص عشر قيمته . هذا كله إذا لم يبق بعد برئه فيه نقص ، فان صار ممتنعا ولكن بقى فيه شين ونقص وجب ضمانه بلا خلاف (وأما) إذا داواه حتى برأ وبقى زمنا ففيه الوجهان السابقان فيمن أزمنه (أصحهما) يلزمه كمال الجزاء (والثانى) أرش نقصه .

ولو نتف ريش طير فهو كجرح الصيد فى كل ما سبق فإن نبت وبقى نقص ضمنه ، وإلا فوجهان كما سبق ، فإن وجب اعتبر نقصه حال الجرح ، كذا ذكره أصحابنا مع باقى فروع جرح الصيد والله أعلم .

(فرع) يجب فى بيض الصيد قيمته . وقال المزنى : لا يجب ، وسبقت المسألة فى الباب الماضى ، وسبق هناك الخلاف فى قيمة لبن الصيد ، وأن الأصح وجوبها ، وسبق أن الجراد مضمون بقيمته على المشهور ، وسبق قول شاذ أنه لا يحرم الجراد ولا ضمان فيه وليس بشىء ، قال الشافعى : ويجب فى الدبا قيمته والدبا صغار الجراد ، وقيمته أقل من

قيمة الجراد . قال أصحابنا : وما نقل عن الصحابة من تقـدير الجزاء فى الجراد فهو محمول على أن ذلك قيمته فى ذلك الوقت . قال أصحابنا : فاذا وجبت القيمة فى البيض والجراد واللبن فهو مخير بين إخراج الطعام وبين أنه يصوم عن كل مد يوما ، فإن انكسر مد وجب صيام يوم كما سبق فى الصيد الذى لا مثل له .

(فـرع) إذا قتل المحرم صيدا بعد صيد وجب لكل صيد جزاء ، وإن بلغ مائة صيد وأكثر ، سواء أخرج جزاء الأول أم لا ، وهذا لا خلاف فيه وفيه خلاف بيننا وبين أبى حنيفـة وغيره ، وقد سبق بيانه ودليله فى الباب السابق ومما استدل به أصحابنا أنه بدل متلف فتكرر بتكرر الإتلاف كمال الآدمى بخلاف ما إذا كرر المحرم لبسا أو طيبا لأنه ليس بإتلاف . وإن اشترك جماعة من المحرمين فى قتل صيد لزمهم جزاء واحد . واستدل المصنف بأنه بدل متلف يتجزأ فاذا اشترك جماعة فى إتلافه قسم البـدل بينهم كقسم المتلفات وكالدية وفى قوله : يتجزأ ، احتراز من القصاص فى النفس والطرف .

ولو اشترك محرم وحلال فى قتل صيد لزم المحرم نصف الجزاء ، ولا شىء على الحلال ، وكذا لو اشترك محرم ومحلون أو محل ومحرمون وجب على المحرم من الجزاء بقسطه على عدد الرءوس كبدل المتلفات . هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور ، ونص عليه الشافعى فى الأم ، وقطع المتولى بأنه يجب على المحرم جزاء كامل وهذا شاذ ضعيف .

ولو أمسك محرم صيدا فقتله حلال ضمنه المحرم بالجزاء لأنه تسبب إلى إتلافه ، وهل يرجع به على الحلال القاتل ؟ فيه وجهـان (أحدهما) يرجع ، وبه قطع المصنف وشـيخه القـاضى أبو الطيب والبغوى . لأن القاتل أدخل المحرم فى الضمان ، فرجع عليه ، كما لو غصب مالا فأتلفـه إنسان فى يده ، فان الغاصب يرجع على المتلف (وأصحهما) لا يرجع .

وبه قطع الشيخ أبو حامد فى تعليقه وأبو على البندنيجى فى كتابه الجامع ، وصححه صاحب الشامل وغيره ، لأنه أتلف صيدا يجوز له إتلافه ، فانه غير ممنوع منه لا لحق الله تعالى ، ولا لحق الآدمى ، فان الممسك لا يملكه ، وإذا جاز له إتلافه لم يجب عليه ضمانه بخلاف مسألة الغصب ، فإن المتلف للمغصوب متعد فضمن والله أعلم .

ولو أمسك محرم صيدا فقتله محرم آخر فثلاثة أوجه (أصحها) يجب الجزاء كله على القاتل ، لأنه وجد من الممسك سبب ، ومن القاتل مباشرة ، فوجب تقديم المباشرة كما فى قتل الآدمى وغيره (والثانى) يجب الجزاء بينهما نصفين لأنهما من أهل ضمانه ، وهذا ينتقض بضمان الآدمى ، وبهذا الوجه قطع المصنف فى التنبيه (والثالث) قاله القاضى أبو الطيب وصححه أبو المكارم ، يجب الضمان على كل واحد منهما ، فان أخرجه الممسك رجع به على القاتل ، وإن أخرجه القاتل لم يرجع به على الممسك ، كما لو غصب شيئا فأتلفه آخر فى يده ، وقال صاحب الشامل : هذا الوجه أقيس عندى ، لأن ما ذكره الأول ينتقض بمن غصب شيئا وأتلفه غيره فى يده ، وما ذكره الثانى فاسد ، لأن الضمان لا ينقسم على المباشرة والسبب الذى لا يلجىء فى شىء من الأصول ، والله أعلم .

(فرع) قال الماوردى وغيره لو جرح الحلال صيدا فى الحل ثم دخل الصيد الحرم فجرحه فيه فمات منهما لزمه نصف الجزاء ، لأنه مات من جرحين وجرح أحدهما مضمون دون الآخر .

(فرع) القارن والمفرد والمتمتع فى جزاء الصيد ، وفى جميع كفارات الإحرام سواء ، فاذا قتل القارن صيدا لزمه كفارة واحدة ، وإن ارتكب محظورا آخر لزمه فدية واحدة . بلا خلاف عندنا . وقال أبو حنيفة : يلزمه جزاءان ، وقد سبقت المسألة بدلائلها فى الباب السابق والله أعلم .

(فـرع) الصوم الواجب هنا يجوز متفرقا ومتتابعا ، نص عليه الشافعى ونقله عن ابن المنذر ، ولا نعلم فيه خلافا لقوله تعالى : (أو عدل ذلك صياما) .

(فـرع) فى مذاهب العلماء فى مسائل من جزاء الصيد (إحداها) إذا قتل المحرم صيدا أو قتله الحلال فى الحرم ، فان كان له مثل من النعم وجب فيه الجزاء بالإجماع ، ومذهبنا أنه مخير بين ذبح المثل ، والإطعام بقيمته والصيام عن كل مد يوما . وبه قال مالك وأحمد فى أصح الروايتين عنه وداود ، إلا أن مالكا قال : يقوّم الصيد ولا يقوم المثل ، وقال أبو حنيفة لا يلزمه المثل من النعم . وإنما يلزمه قيمة الصيد ، وله صرف تلك القيمة فى المثل من النعم . وقال ابن المنذر : قال ابن عباس : إن وجد المثل ذبحه وتصدق به ، فإن فقده قومه دراهم ، والدراهم طعاما ، وصام ولا يطعم . قال : وإنما أريد بالطعام الصيام ووافقه الحسن البصرى والنخعى وأبو عياض وزفر . وقال الثورى : يلزمه المثل ، فإن فقده فالإطعام ، فإن فقده صام . دليلنا قوله تعالى : (ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل) إلى آخر الآية .

واحتج المخالفون بأن المتلف يجب مثله من جنسه أو قيمته ، وليست النعم واحدا منهما فلم يضمن به كالصيد الذى لا مثل له من النعم ، وكما لو أتلف الحلال صيدا مملوكا وكضمان المحرم للصيد المملوك لمالكه . قال أصحابنا : هذا قياس منابذ لنص القرآن فلا يلتفت إليه ، ثم ما ذكروه منتقض للآدمى الحر ، فانه يضمن بالإبل ويضمن فى حق الله تعالى بما لا يضمن به فى حق الآدمى ، فانه يضمن للآدمى بقصاص أو إبل ، ويضمن لله تعالى بالكفارة ، وهى عتق ، وإلا فصيام ، وبهذا يحصل الجواب عن قياسهم . قال أصحابنا : والفرق بينه وبين صيد لا مثل له أنه لا يمكن فيه المثل فتعذر فوجب اعتبار القيمة بخلاف المثل .

(الثانية) إذا عدل عن مثل الصيد إلى الصيام ، فمذهبنا أنه يصوم عن كل مد يوما وبه قال عطاء ومالك . وحكى ابن المنذر عن ابن عباس والحسن البصرى والثورى وأبى حنيفة وأحمد وإسحق وأبى ثور أنه يصوم عن كل مدين يوما . قال ابن المنذر : وبه أقول . (قال :) وقال سعيد بن جبير الصوم فى جزاء الصيد ثلاثة أيام إلى عشرة ، وعن أبى عياض أن أكثر الصوم أحد وعشرون يوما ، قال : ومال أبو ثور إلى أن الجزاء فى هذا ككفارة الحلق دليلنا أن الله تعالى قال : (أو عدل ذلك صياما) وقد قابل سبحانه وتعالى صيام كل يوم بإطعام مسكين فى كفارة الظهار ، وقد ثبت بالأدلة المعروفة أن إطعام كل مسكين هناك مد ، فكذا هنا يكون كل يوم مقابل مد ، واحتجوا بحديث كعب بن عجرة ، فان النبى صلى الله عليه وسلم جعله مخيرا بين صوم ثلاثة أيام وإطعام ستة مساكين ، كل مسكين نصف صاع ، فدل على أن اليوم مقابل بأكثر من مد (والجواب) أن حديث كعب إنما ورد فى فدية الحلق ، ولا يلزم طرده فى كل فدية ، ولو طرد لكان ينبغى أن يقابل كل صاع بصوم يوم وهذا لا يقول به المخالفون ، ولا نحن ولا أحد ، والله أعلم .

(الثالثة) قال أصحابنا : مذهبنا أن ما حكمت الصحابة رضى الله عنهم فيه بمثل فهو مثله ، ولا يدخله بعدهم اجتهاد ولا حكم ، وبه قال عطاء وأحمد وإسحق وداود (وأما) أبو حنيفة فجرى على أصله السابق أن الواجب القيمة ، وقال مالك : يجب الحكم فى كل صيد ، وإن حكمت فيه الصحابة . دليلنا أن الله تعالى قال : (يحكم به ذوا عدل منكم) وقد حكما ، فلا يجب تكرار الحكم .

(الرابعة) الواجب فى الصغير من الصيد المثلى صغير مثله من النعم . وبه قال ابن عمر وعطاء والثورى وأحمد وأبو ثور ، وقال مالك : يجب فيه كبير لقوله تعالى : (هديا بالغ الكعبة) والصغير لا يكون هديا وإنما

يجزىء من الهدى ما يجزىء فى الأضحية وبالقياس على قتل الآدمى ، فانه يقتل الكبير بالصغير • دليلنا قوله تعالى : (فجزاء مثل ما قتل من النعم) • مثل الصغير صغير ، ودليــل آخر وهو ما قدمناه عن الصحابة رضى الله عنهم أنهم حكموا فى الأرنب بعناق ، وفى اليربوع بجفرة ، وفى أم حبين بحلان ، فدل على أن الصغير يجزىء • وأن الواجب يختلف باختــلاف الصغير والكبير ، وقياسا على ســائر المضمونات فانها تختلف مقــادير الواجب فيها •

(والواجب) عن الآية التى احتج بها أنها مطلقة وهنا مقيدة بالمثل ، وعن قياسهم على قتل الآدمى أن تلك الكفارة لا تختلف باختلاف أنواع الآدميين من حر وعبد ومسلم وذمى ، لم تختلف فى قدرها بخلاف ما نحن فيه والله أعلم •

(وأما) الصيد المعيب فمذهبنا أنه يفديه بمعيب ، وعن مالك يفديه بصحيح ، ودليلنا ما سبق فى الصغير •

(الخامسة) إذا اشترك جماعة فى قتل صيد وهم محرمون ، لزمهم جزاء واحد عندنا ، وبه قال عمر وعبد الرحمن بن عوف وابن عمر وعطاء والزهرى وحماد وأحمد وإسحق وأبو ثور وداود ، وقال الحسن والشعبى والنخعى والثورى ومالك وأبو حنيفة : يجب على كل واحد جزاء كامل ، ككفارة قتل الآدمى ، دليلنا أن المقتول واحد فوجب ضمانه موزعا ، كقتل العبد وإتلاف سائر الأموال •

(السادسة) إذا قتل القارن صــيدا لزمه جزاء واحد ، وإذا تطيب ولبس لزمه فدية واحدة • هــذا مذهبنا وبه قال مالك وأحمــد فى أظهر الروايتين عنه وابن المنــذر وداود ، وقال أبو حنيفــة : يلزمه جزاءان وكفارتان ، وسبقت المسألة مع دليلنا عليهم •

(السابعة) فى النعامة بدنة عنـدنا وعند العلمـاء كافة ، منهم عمر وعثمان وعلى وزيد بن ثابت وابن عباس ومعاوية وعطاء ومجاهد ومالك ، وآخرون إلا النخعى ، فحكى ابن المنذر عنه أن فى النعامة وشبهها ثمنها ، دليلنا الآية .

(الثامنة) مذهبنا أن الثعلب صيد يؤكل ويحرم على المحرم قتله ، فان قتله لزمه الجزاء ، وبه قال طاوس والحسن وقتادة ومالك ، وهو إحدى الروايتين عن عطاء ، وقال عمرو بن دينار والزهرى وابن المنذر . لا يحل أكله ولا يحرم على المحرم ، ولا فدية فيه ، وهو عندهم من السباع ، وقال أحمد أمره مشتبه .

(التاسعة) مذهبنا أن فى الضب جديا نص عليه الشافعى والأصحاب وحكاه ابن المنذر عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه ، وعن جابر وعطاء أن فيه شاة وعن مجاهد حفنة من طعام ، وعن مالك قبضة من طعام ، فإن شاء أطعم وإن شاة صام ، وعن قتادة صاع من طعام وعن أبى حنيفة قيمته .

(العاشرة) مذهبنا أن فى الحمامة شاة ، سواء قتلها محرم أو قتلها حلال فى الحرم وبه قال عثمان بن عفان وابن عباس وابن عمر ونافع بن عبد الحارث وعطاء بن أبى رباح وعروة بن الزبير وقتادة وأحمد وإسحق وأبو ثور ، وقال مالك فى حمامة الحرم شاة ، وحمام الحل القيمة ، وعن ابن عباس فى حمامة الحل ثمنها وعن النخعى والزهرى وأبى حنيفة ثمنها ، وعن قتادة درهم . دليلنا ما روى الشافعى والبيهقى بالإسناد الصحيح عن عثمان ونافع بن الحارث وابن عباس أنهم أوجبوا فى الحمامة شاة .

(الحادية عشرة) العصفور فيه قيمتـه عندنا ، وبه قال أبو ثور ، وقال الأوزاعى : مد طعام وعن عطاء نصف درهم ، وفى رواية عنه ثمنهـا عدلان .

(الثانية عشرة) ما دون الحمام من العصافير ونحوها من الطيور تجب فيه قيمته عندنا ، وبه قال مالك وأبو حنيفة وأحمد والجمهور ، وهو الصحيح فى مذهب داود ، وقال بعض أصحاب داود : لا شيء فيه لقوله تعالى : (فجزاء مثل ما قتل من النعم) فدل على أنه لا شيء فيما لا مثل له • واحتج أصحابنا بأن عمر وابن عباس وغيرهما أوجبوا الجزاء فى الجرادة ، فالعصفور أولى • وروى البيهقى باسناده عن ابن عباس قال : فى كل طير دون الحمام قيمته •

(الثالثة عشرة) كل صيد يحرم قتله تجب القيمة فى إتلاف بيضه ، سواء بيض الدواب والطيور ، ثم هو مخير بين الطعام والصيام ، وبه قال جماعة ، وقال مالك : يضمنه بعشر بدنة ، وقال المزنى وبعض أصحاب داود : لا جزاء فى البيض وسبقت •

(المسألة الرابعة عشرة) إذا قتل الصيد على وجه لا يفسق به فالأصح عندنا أنه يجوز أن يكون القاتل أحد الحكمين كما سبق ، وبه قال عمر ابن الخطاب رضى الله عنه ، كما سبق عنه فى قصة أربد ، وبه قال إسحق ابن راهوية وابن المنذر ، وقال النخعى ومالك : لا يجوز ، دليلنا فعل عمر مع عموم قول الله تعالى (يحكم به ذوا عدل) ولم يفرق بين القاتل وغيره •

قال المصنف رحمه الله تعالى

(ويحرم صيد الحرم على الحلال والمحرم ، لما روى ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : إن الله تعالى حرم مكة ، لا يختلى خلاها ، ولا يعضد شجرها ، ولا ينفر صيدها ، فقال العباس : إلا الإذخر لصاغتنا ؟ فقال إلا الإذخر) وحكمه فى الجزاء حكم صيد الإحرام لأنه مثله فى التحريم ، فكان مثله فى الجزاء ، فإن قتل محرم صيدا فى الحرم لزمه جزاء واحد ، لأن المقتول واحد ، فكان الجزاء واحدا كما لو قتله فى الحل • وإن اصطاد الحلال صيدا من الحل وأدخله إلى الحرم جاز له التصرف فيه بالإمساك والذبح

وغير ذلك مما كان يملكه به قبل ان يدخل إلى الحرم ، لأنه من صيد الحل ، فلم يمنع من التصرف فيه . وإن ذبح الحلال صيدا من صيود الحرم لم يحل له آكله ، وهل يحرم على غيره ؟ فيه طريقان (من) اصحابنا من قال : هو على قولين ، كالمحرم إذا ذبح صيدا (ومنهم) من قال : يحرم ههنـا قولا واحدا ، لأن الصـيد فى الحرم محرم على كل واحد فهـو كالحيوان الذى لا يؤكل .

وإن رمى من الحل إلى صيد فى الحرم فاصابه لزمه الضـمان ، لأن الصيد فى موضع امنه ، وإن رمى من الحرم إلى صيد فى الحل فاصابه ضمنه ، لأن كونه فى الحرم يوجب تحريم الصيد عليه . وإن رمى من الحل إلى صيد فى الحل ومر السهم فى موضع من الحرم فاصابه ففيه وجهان (احدهما) يضمنه ، لأن السهم مر من الحرم إلى الصيد (والثـانى) لا يضمنه ، لأن الصيد فى الحل والرامى فى الحل ، وإن كان فى الحرم شجرة واغصانها فى الحل فوقعت حمامة على غصن فى الحل فرماه من الحل فاصابه لم يضمنه ، لأن الحمام غير تابع للشجرة فهو كطير فى هواء الحل ، وإن رمى إلى صـيد فى الحل فعدل السهم واصاب صيدا فى الحرم فقتله لزمه الجزاء ، لأن العمد والخطأ فى ضمان الصيد سواء ، وإن ارسل كلبا فى الحل على صيد فى الحل فدخل الصيد الحرم فتبعه الكلب فقتله لم يلزمه الجزاء ، لأن للكلب اختيارا ودخل الحرم باختياره ، بخلاف السهم . قال فى الإملاء : إذا امسك الحلال صيدا فى الحل ، وله فرخ فى الحرم فمات الصيد فى يده ومات الفرخ ، ضمن الفرخ لأنه مات فى الحرم بسبب من جهته ، ولا يضمن الأم لأنه صيد فى الحل مات فى يد الحلال) .

(**الشرح**) حديث ابن عباس رواه البخارى ومسلم من طرق ، والخلا بفتح الخاء المعجمة مقصور ، هو رطب الكلأ قال أهل اللغة : الحشيش هو اليابس من الكلأ ، والخلا هو الرطب منه ، ومعنى يعضد يقطع ، والإذخر ــ بكسر الهمزة والخاء المعجمة ــ نبت طيب الرائحة معروف .

اما الأحكام فصيد حرم مكة حرام على الحلال والحرام بالإجماع ، ودليله الحديث المذكور ونبه صلى الله عليه وسـلم بالتنفير على الإتلاف وغيره ، قال أصحابنا : فيحرم فى صيد الحرم كل ما يحرم فى صيد الإحرام

من اصطياده وتملكه وإتلافه ، وإتلاف أجزائه وجرحه وتنفيره والتسبب إلى ذلك ويحرم بيضه ، وإتلاف ريشه وغير ذلك مما سبق ، ولا يختلفان فى شيء من ذلك . وحكم لبنه حكم لبن صيد الإحرام كما سبق ، فإن قتل حلال أو محرم صيدا فى الحرم أو أتلف جزءا منه أو تلف بسبب منه ضمنه ، وضابطه ما ذكره المصنف والأصحاب أنه كصيد الإحرام فى التحريم والجزاء ، وقدر الجزاء وصفته .

ولو قتل محرم صيدا فى الحرم لزمه جزاء واحد بلا خلاف عندنا لما ذكره المصنف . ولو أدخل حلال إلى الحرم صيدا مملوكا له كان له إمساكه وذبحه والتصرف فيه ، كيف شاء كالنعم وغيرها لما ذكره المصنف . وإن ذبح حلال صيدا حرميا حرم عليه أكله بلا خلاف ، وفى تحريمه على غيره طريقان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ، وقد سبق بيانهما بفروعهما فى الباب السابق والمذهب تحريمه ، فيكون ميته نجسا كذبيحة المجوسى ، وكالحيوان الذى لا يؤكل . ولو رمى من الحر صيدا فى الحرم أو من الحرم صيدا فى الحل ، وأرسل كلبا فى الصورتين على الصيد فقتله لزمه الجزاء لما ذكره المصنف . ولو رمى حلال فى الحرم صيدا فأحرم قبل أن يصيبه ثم أصابه ، أو رمى محرم إليه فتحلل قبل أن يصيبه ثم أصابه ، لزمه الضمان على الأصح ، وسبق مثله فى صيد الحرم فى الباب السابق .

ولو رمى من الحل إلى صيد ، بعضه فى الحل وبعضه فى الحرم ففيه خمسة أوجه الثلاثة الأولى منها حكاها صاحب الحاوى والجرجانى فى المعاياة وغيرهما (أحدها) لا جزاء فيه ، لأنه لم يتمحض حرميا (والثانى) إن كان أكثره فى الحرم وجب الجزاء ، وإن كان أكثره فى الحل فلا ، اعتبارا بالغالب (والثالث) إن كان خارجا من الحرم إلى الحل ضمنه ، وإن كان عكسه فلا ، اعتبارا بما كان عليه (والرابع) وبه قطع القاضى حسين والبغوى والرافعى إن كان رأسه فى الحرم وقوائمه كلها فى الحل فلا جزاء

عليه وإن كان بعض قوائمه فى الحرم وجب الجزاء وإن كانت قائمة واحدة تغليبا للحرمة (والخامس) يجب فيه الجزاء بكل حال ، حتى لو كان رأسه فى الحرم وقوائمه كلها فى الحل ، وهو نائم أو مستيقظ وجب الجزاء ، وبهذا قطع أبو على البندنيجى وصاحب البيان تغليبا لحرمة الحرم ، والله أعلم .

(أما) إذا رمى من الحل صيدا فى الحل فمر السهم فى ذهابه فى طرف من الحرم ، ثم أصاب الصيد فى الحل ففى وجوب ضمانه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (أحدهما) لا يضمن كما لو أرسل كلبا فى الحل على صيد فى الحل فتخير فى مروره فى طرف الحرم فإنه لا يضمن على المذهب ، وبه قطع الجمهور وفيه وجه أو قول حكاه صاحب الحاوى أنه يضمن وهو شاذ ضعيف (وأصحهما) يضمن ، لأنه تلف بفعل الكلب ، فإن للكلب اختيارا بخلاف السهم ، ولهذا قال المصنف والأصحاب كلهم : لو رمى صيدا فى الحل فعدل الصيد فدخل الحرم فأصابه السهم وجب الضمان ، وبمثله لو أرسل كلبا فأصابه لم يجب ، ثم فى مسألة إرسال الكلب وتخطيه طرف الحرم إنما لا يجب الضمان إذا كان للصيد مقر آخر فأما إذا تعين دخوله الحرم عند الهرب فيجب الضمان قطعا ، سواء كان المرسل عالما بالحال أو جاهلا ، ولكن يأثم العالم دون الجاهل ، قال صاحب الحاوى فيما إذا أرسل الكلب من الحل على صيد فى الحل فعدل الصيد إلى الحرم فتبعه الكلب فقتله ، قال الشافعى : لا جزاء عليه ، لأنه إنما أرسله على صيد فى الحل ، قال صاحب الحاوى : قال أصحابنا : أراد الشافعى إذا كان مرسله قد زجره عن اتباع الصيد فى الحرم ، فلم ينزجر ، فإن لم ينزجر فعليه الجزاء ، لأن الكلب المعلم إذا أرسل إلى صيد تبعه أين توجه هذا كلامه ، وهذا الذى شرطه من الزجر غريب لم يذكره الأصحاب .

(فرع) لو كانت شجرة ثابتة فى الحرم ، وأغصانها فى الحل ، فوقع

على الغصن طائر فقتله إنسان فى الحل ، فلا ضمان ولو قطع الغصن ضمن الغصن لأن الغصن جزء من الشجرة تابع لهـا والشجرة مضمونة فكذا غصنها وأما الطائر فليس جزءا من الشجرة ولا هو فى الحرم ، وإنما هو فى الحل فلا يجب ضمانه وعكسه لو كانت الشجرة نابتة فى الحل ، وغصنها فى الحرم ، فوقع عليه طائر فقتله ، لزمه ضمانه لأنه فى هواء الحرم ، ولو قطع الغصن لم يضمنه لأنه تابع لشجرة فى الحل ، وهذا الفرع لا خلاف فيه ، وعبارة المصنف تشير إلى التنبيه على الصورتين • قال الدارمى : ولو وقف الحلال على الغصن ورمى إلى صيد فى الحل فقتله فهو كما لو قتل الصيد الذى على الغصن ، فإن كان الغصن فى هواء الحرم ضمن ، وإلا فلا والله أعلم •

(فـرع) لو قتل إنسان صيدا مملوكا فى الحرم ، فإن كان القاتل محرما فقد سبق فى الباب المـاضى أن عليه الجزاء للمساكين ، وعليـه القيمة لمـالكه ، وإن كان حلالا فعليه القيمة لمـالكه ولا جزاء عليه ، لأنه ليس له حكم صيد الحرم ، ولهذا لو قتله صاحبه لم يلزمه الجزاء بخلاف صيد الإحرام وممن صرح بالمسألة المـاوردى •

(فـرع) لو أخذ حمامة فى الحل أو أتلفها فهلك فرخها فى الحرم ضمنه ، ولا يضمنها لمـا ذكر المصنف نص عليـه الشافعى واتفق عليـه الأصحاب ولو أخذ الحمامة من الحرم وقتلها فهلك فرخها فى الحل ضمن الحمامة والفرخ جميعا • لأنه أتلفه بسبب جرى منه فى الحرم كما لو رمى من الحرم إلى صـيد فى الحل قال أبو على البندنيجى : لو أخذ الصيد ففسد بيضه فى الحرم ضمنه كما يضمن الفرخ قال أصحابنا : ولو نفر صيدا حرميا عامدا أو غير عامد تعرض لضمانه فإن مات بسبب التنفير بصدمة أو أخذ سبع ونحوه ، لزمه الجزاء ، وكذا لو دخل الحل فقتله حلال لزم المنفر الجزاء ، ولا شيء على الحلال القاتل ، فإن أخـذه محرم فى الحل

وجب الجـزاء على الآخذ تقديمـا للمبـاشرة على السبب هكذا ذكره الأصحاب .

وقال الماوردي: إذا قتله الحلال فى الحل فلا جزاء عليه كما ذكرناه. قال: وأما المنفر له من الحرم فقال أصحابنا : إن كان حين نفره ألجأه إلى الحل ومنعه من الحرم فعليه الجزاء لأن الصيد ملجأ والتنفير سبب ، وإن لم يكن ألجأه إلى الخروج إلى الحل ، ولا منعه العود إلى الحرم ، فلا جزاء عليه ، لأنه غير ملجأ . والمباشرة أقوى من السبب ، هـذا كلام المـاوردى ، والمذهب ما قدمناه ، وهو أنه يجب على المنفر من الحرم ضمانه إذا قتـله حلال فى الحل ، ما لم يسكن نفاره ، ولا يزال فى ضمانه حتى يسـكن نفاره ، ويسكن فى موضع من الحل أو الحرم ، فإذا سكن فى مكان منهما زال عنه الضمان ، وقبل السكون هو فى ضمانه . هكذا صرح به القاضى حسين وإمام الحرمين والبغوى والمتولى والرافعى وآخرون ونقله إمام الحرمين عن الأصحاب فقال : لو نفر صيدا حرميا فقد تعرض للضمان ، فان استمر النفار حتى خرج من الحرم فسكن فى الحل ، وجب الضمان بلا خلاف ، قال : ثم قال الأئمة : يدوم التعرض للضمان حتى يزول نفاره ، قال الصيدلانى : حتى يعود إلى الحرم ، قال الإمام : وهذا أراه ذلة فليس عليه أن يسعى فى رده إلى الحرم ولا يتعرض لخروجه للضمان والله أعلم .

(فـرع) إذا خرج الصيد الحرمى إلى الحل حل للحلال اصطياده فى الحل ولا شىء عليه فى إتلافه ، لأنه صار صيد الحل كما أن صيد الحل إذا دخل الحرم حرم اصطياده لأنه صار صيد حرم ، وحكى البغوى عن مالك أنه لا يجوز أخذ صيد الحرم فى الحل ، كما لو قلع شجرة من حرم وغرسها فى الحل لا يحل قطعها ، قال : والفرق على مذهبنـا أن الصيد يتحول بنفسه ، فيكون له حكم المكان المتحول إليه بخـلاف الشجرة ، والله أعلم .

(فـرع) قال البغوى : إذا دخل شىء من الجوارح إلى الحرم ففلت فأتلف صيدا فلا ضمان على صاحبه لأنه لا فعل له ، وقد سبق نظير هـذا فى الحرم .

(فـرع) إذا حفر بئرا فى الحرم فهلك فيها صيد ، فقـد سبق فى الباب المـاضى أنه إن حفرها فى محل عدوان لزمه ضمانه وإن حفرها فى ملكه أو موات فالأصح الضمان أيضا ، وسبقت المسألة مبسوطة هناك .
ولو نصب شبكة فى الحرم فهلك بها صيد ضمن ، قال البغوى : ولو أخرج يده من الحرم فنصبها فى الحل فتلف بها صيد لم يضمن ، ولو أدخل يده من الحل فنصبها فى الحرم ضمن والله أعلم .

(فـرع) لو كان الحلال جالسا فى الحرم فرأى صيدا فى الحل فعدا إليه فقتله فى الحل فلا ضمان بلا خلاف ، قال القاضى أبو الطيب وغيره : والفرق بينه وبين من رمى سهما من الحرم إلى صيد فى الحل فانه يضمن إن ابتدأ الاصطياد من حين الرمى لأن السهم ليس له اختيار وليس ابتداء الاصطياد من حين العدو بل من حين ضربه ، ولهذا شرع له التسمية عند ابتداء إرسال السهم ولا يشرع عند ابتداء العدو إلى ضربه بل عند ابتداء ضربه وإذا ثبت هذا علم أن مرسل السهم اصطاد فى الحرم ، بخلاف العادى قال أبو على البندنيجى فى كتابه الجامع : وهكذا لو عدا من الحل إلى صيد فى الحل فسلك الحرم ، ثم خرج إليه فقتله فلا شىء عليه بلا خلاف .

قال المصنف رحمه الله تعـالى

(وإن دخل كافر إلى الحرم فقتل فيه صيدا فقد قال بعض اصحابنا : يجب عليه الضمان ، لأنه ضمان يتعلق بالإتلاف ، فاستوى فيه المسـلم والكافر ، كضمان الأموال ، ويحتمل عندى انه لا ضـمان عليه ، لأنه غير ملتزم بحرمة الحرم فلا يضمن صيده) .

(الشرح) المشهور فى المذهب وجوب الجزاء عليـه ، وينكر على

المصنف قوله : قال بعض أصحابنا ، فأوهم انفراد بعض الأصحاب به ، مع أنه مشهور ، قطع به الأصحاب فى الطريقتين ، وهذا الاحتمال الذى قاله المصنف غريب انفرد به . وجعله صاحب البيان وجها ، فحكاه عن المصنف ، ورجحه الفارقى تلميذ المصنف ، وليس كما قال ، بل المذهب وجوب الضمان ، وبه قطع الأصحاب فى الطريقتين ، ممن صرح به الشيخ أبو حامد فى تعليقه ، والقاضى أبو الطيب فى كتابيه التعليق والمجرد ، وأبو على البندنيجى فى كتابه الجامع ، والدارمى والمحاملى فى كتابيه ، قال البندنيجى وسائر الأصحاب : ولا يفارق الكافر المسلم فى ضمان صيد الحرم وشجره ، وسائر نباته إلا فى شىء واحد ، وهو أنه لا يجوز له الجزاء بالصيام ، بل يتخير بين المثل والطعام .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(ويحرم قلع شجر الحرم ، ومن أصحابنا من قال : ما أنبته الآدميون يجوز قلعه ، والمذهب الأول ، لحديث ابن عباس رضى الله عنهما ، ولأن ما حرم لحرمة الحرم استوى فيه المباح والمملوك كالصيد ، ويجب فيه الجزاء ، فإن كانت شجرة كبيرة ضمنها ببقرة ، وإن كانت صغيرة ضمنها بشاة ، لما روى ابن عباس رضى الله عنهما أنه قال : « فى الدوحة بقرة ، وفى الشجرة الجزلة شاة » فان قطع غصنا منها ضمن ما نقص ، فان نبت مكانه فهل يسقط عنه الضمان على القولين بناء على القولين فى السن إذا قلع ثم نبت . ويجوز أخذ الورق ولا يضمنه ، لأنه لا يضر بها وإن قلع شجرة من الحرم لزمه ردها إلى موضعها ، كما إذا أخذ صيدا منه لزمه تخليته ، فان أعادها إلى موضعها فنبتت لم يلزمه شىء وإن لم تنبت وجب عليه ضمانها .

ويحرم قطع حشيش الحرم لقوله صلى الله عليه وسلم : « ولا يختلى خلاها » ويضمنه ، لأنه ممنوع من قطعه لحرمة الحرم ، فضمنه كالشجر ، وإن قطع الحشيش فنبت مكانه لم يلزمه الضمان قولا واحدا ، لأن ذلك يستخلف فى العادة ، فهو كسن الصبى إذا قلعه فنبت مكانه مثله ، بخلاف الأغصان ، ويجوز قطع الإذخر لحديث ابن عباس رضى الله عنهما ، ولأن الحاجة تدعو إليه ، ويجوز رعى الحشيش لأن الحاجة تدعو إلى ذلك فجاز ،

كقطع الإذخر ، ويجوز قطع العوسج والشوك لأنه مؤذ فلم يمنع من إتلافه كالسبع والذئب) .

(**الشرح**) قوله : ولأن ما حرم لحرمة الحرم احتراز من الصيد فى الحل فى حق الحلال ، فانه لا يستوى فيه المباح والمملوك ، بل يحل له اصطياد المباح دون المملوك ، قال القلعى : وقياسه على الصيد فى هذه العلة غير مسلم ، لأن الصيد المملوك يجوز ذبحه وتثبت اليد عليه فى الحرم دون المباح ، وإنما يستوى المباح والمملوك فى التحريم على المحرم خاصة ، والدوحة ــ بدال مفتوحة وحاء مهملتين بينهما واو ساكنة ــ وهى العظيمة . وقوله :) ممنوع قطعه لحرمة الحرم احتراز من قطع شجر وَ جّ والنقيع وغيرهما ، وقال القلعى : احتراز من قطع يد نفسه ، وهذا صحيح ، لكن الأول أحسن (قوله :) يستخلف ، لو قال : يخلف كان أجود .

أما الأحكام فقال الشافعى والأصحاب : يحرم قطع نبات الحرم ، كما يحرم اصطياد صيده ، وهذا مجمع عليه ، لحديث ابن عباس ، وهو فى الصحيحين كما سبق ، وهل يتعلق بنباته الضمان ؟ فيه طريقان (أحدهما) وبه قطع المصنف والعراقيون وجماعة غيرهم يتعلق كالصيد (والثانى) حكاه الخراسانيون فيه قولان (أصحهما) هذا (والثانى) لا ضمان فيه بأن الصيد نص فيه على الجزاء بخلاف النبات وهذا القول حكوه عن القديم والمذهب وجوب الضمان .

ثم النبات ضربان ، شجر وغيره (أما) الشجر فيحرم التعرض بالقلع والقطع لكل شجر رطب حرمى غير مؤذ فاحترزنا بالرطب عن اليابس ، فلا يحرم قطعه ولا ضمان فيه بلا خلاف ، كما لو قد صيدا ميتا نصفين . هكذا قاسه البغوى والأصحاب ، واحترزنا بغير مؤذ عن العوسج وكل شجرة ذات شوك فلا يحرم ، ولا يتعلق بقطعه ضمان كالحيوان المؤذى . هذا هو المذهب وبه قطع المصنف والجمهور » وفى وجه حكاه القاضى

حسين والمتولى واختاره المتولى أنه مضمون لإطلاق الحديث ويخالف الحيوان ، فانه يقصد للأذى وقد ثبت فى الصحيحين عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : « ولا يعضد شوكها » وهذا مما يقوى هذا الوجه ، وللقائلين بالمذهب أن يجيبوا عنه بأنه مخصوص بالقياس على الفواسق الخمس ونحوها من المؤذى والله أعلم .

واحترزنا بالحرمى عن أشجار الحل فلا يجوز أن يقلع شجرة من الحرم وينقلها إلى الحل ، محافظة على حرمتها ولو نقل فعليه ردها بخلاف ما لو نقل من بقعة من الحرم إلى بقعة أخرى منه لا يؤمر بالرد ، وسواء نقل أشجار الحرم أو أغصانها إلى الحل أو الحرم ، ينظر إن يبست لزمه الجزاء ، وإن نبتت فى الموضع المنقول إليه فلا جزاء عليه ، فلو قلعها قالع لزم القالع الجزاء إبقاء لحرمة الحرم ، ولو قلع شجرة أو غصنا من الحل وغرسها فى الحرم فنبتت لم يثبت لها حكم الحرم ، فلو قلعها هو أو غيره فلا شىء عليه بلا خلاف . اتفق أصحابنا على هذا فى الطريقين . ونقل إمام الحرمين عن الأصحاب أنهم نقلوا الاتفاق عليه بخلاف الصيد إذا دخل الحرم وهو على الإباحة فانه يحرم التعرض له ، ويجب الجزاء ، لأن الصيد ليس بأصل ثابت فاعتبر مكانه والشجر أصل ثابت فله حكم منبته ، حتى لو كان أصل الشجرة فى الحرم وأغصانها فى الحل حرم قطع أغصانها ووجب فيه الضمان ، ولو كان أصلها فى الحل وأغصانها فى الحرم فلا شىء فى قطع أغصانها ووجب فيه الضمان ، ولو كان أصلها فى الحل وأغصانها فى الحرم فلا شىء فى قطع أغصانها ، قال أبو على البندنيجى والمتولى والرويانى : ولو كان بعض أصل الشجرة فى الحل وبعضه فى الحرم فلجميعها حكم الحرم .

(فرع) إذا أخذ غصنا من شجرة حرمية ولم يخلف فعليه ضمان النقصان وسبيله سبيل ضمان جرح الصيد ، وإن أخلف فى تلك السنة

لكون الغصن لطيفا كسواك وغيره فلا ضمان . وإذا أوجبنا الضمان لعدم إخلافه فنبت الغصن - وكان المقطوع مثل الثابت - ففى سقوط الضمان القولان اللذان حكاهما المصنف (أصحهما) لا يسقط .

(فـرع) اتفق أصحابنا على جواز أخذ أوراق الأشجار ، لكن يؤخذ بسهولة ، ولا يجوز خبطها بحيث يؤذى قشورها . قال أصحابنا : قال الشافعى فى القديم : يجوز أخذ الورق من شجر الحرم وقطع الأغصان الصغار للسواك وقال فى الاملاء : لا يجوز ذلك قال أصحابنا : ليست على قولين بل على حالين فالموضع الذى قال . يجوز أراد إذا لقط الورق بيده وكسر الأغصان الصغار بيده بحيث لا تتأذى نفس الشجرة ، والموضع الذى قال لا يجوز أراد إذا خبط الشجرة حتى تساقط الورق وتكسرت الأغصان ، لأن ذلك يضر بالشجرة هكذا ذكر هذا التأويل للحصر والجمع بينهما الشيخ أبو حامد فى تعليقه وأبو على البندنيجى والمحاملى فى كتابيه المجموع والتجريد ، وآخرون ، ونقله صاحب البيان عن الأصحاب والله أعلم .

واتفق أصحابنا على جواز أخذ ثمار شجر الحرم ، وإن كانت أشجارا مباحة كالأراك ، ويقال لثمرة الأراك الـكباث - بكاف مفتوحة ثم باء موحدة مخففة ثم ألف ثم ثاء مثلثة - واتفقوا على أخذ عود السواك ونحوه ، وسبق فى الباب الماضى الفرق بين أخذ الأوراق وأخذ شعر الصيد ، فإنه مضمون ، لأن أخذه يضر الحيوان فى الحر والبرد .

(فـرع) هل يعم التحريم والضمان ما ينبت من الأشجار بنفسه ؟ وما يستنبت أم يختص بما نبت بنفسه ؟ فيه طريقان حكاهما الشيخ أبو حامد وأبو على البندنيجى وآخرون (أصحهما) وأشهرهما على قولين ، وبهذا قطع المصنف والجمهور (وأصح) القولين عند المصنف وسائر العراقيين والجمهور من غيرهم التعميم (والثانى) التخصيص ، وبه قطع إمام الحرمين

والغزالى (والطريق الثانى) القطع بالتعميم وهو الذى اختـاره الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب فى تعليقهما وآخرون ، قال أبو حامد : وشجر الحرم حرام سواء نبت بنفسه أو أنبته آدمى . قال : وحكم بعض أصحابنا عن الشافعى أنه قال : إنما يحرم ما نبت بنفسه دون ما أنبته آدمى . قال أبو حامد : وإنما أخذ هذا من قول الشافعى فى الإملاء : ولو قطع شجرة من شجر الحرم فعليه الجزاء إذا كان لا مالك له فمفهومه أنه إذا كان له مالك فلا جزاء .

قال أبو حامد : وهذا ليس بشىء لأنه إنما خص الشجر الذى لا مالك له فتبين أن الواجب فيه الجزاء فقط ، ولم يذكر ماله مالك لأن فيه الجزاء أو القيمة . هذا كلام أبى حامد ، وقطع الماسرجسى والدارمى والماوردى بأن ما زرعه الآدمى من التمر كالعنب والنخل والتفـاح والتين ونحوها فلا ضمان فيه ، ولا يحرم قطعه ، وأنكر القاضى أبو الطيب فى المجرد هذا عليهم ، وقال : هذا خلاف نص الشافعى ، وخلاف قول أكثر أصحابنا ، فإن التحريم والضمان عام فى الجميع ، وهكذا نقل أبو على البندنيجى عن نص الشافعى فى عامة كتبه أنه يجب الضمان فى شجر السفرجل والتفاح ، وسائر ما أنبته الأرض من الثمار فالحاصل أن المذهب التعميم ، فاذا قلنا ــ بالضعيف ــ وهو التخصيص ، زيد فى الضابط الذى قدمناه قيد آخر ، وهو كون الشجر مما ينبت بنفسه ، وعلى هذا القول يحرم الأراك والطرفا وغيرهما من أشجار البوادى ، دون التين والعنب والتفاح والصنوبر وسائر ما ينبته الآدمى ، سواء كان مثمرا كما ذكرنا أو غيره ، كالخلاف .

وأدرج إمام الحرمين فى هذا القسم العوسج . وأنكر الأصحاب ذلك عليه لأنه ذو شوك ، وقد سبق اتفاق الجمهور على أن ماله شوك لا يحرم ولا ضمان فيه . وعلى القول الضعيف ، وهو التخصيص ، لو نبت ما يستنبت أو عكسه فوجهان (الصحيح) الذى قطع به الجمهور

أن الاعتبار بالجنس ، فيجب الضمان فى الثانى دون الأول (والثانى) وهو قول أبى العباس بن القاص فى التلخيص أن الاعتبار بالقصد ، فينعكس الحكم (وإن قلنا) بالمذهب وهو التعميم ، فجميع الشجر حرام سواء ما نبت بنفسه وما أنبته آدمى ، والمثمر وغيره ، إلا العوسج وسائر شجر الشوك . وكذا ما قطع من الحل ، وغرس فى الحرم ، فإنه لا يحرم كما سبق والله أعلم . قال صاحب البيان : صورة مسألة الخلاف فيما أنبته الآدمى أن يأخذ غصنا من شجرة حرمية فيغرسه فى موضع من الحرم أما إذا أخذ شجرة أو غصنا من الحل فغرسه فى الحرم ثم قلعها هو أو غيره فلا شيء عليه بلا خلاف كما سبق .

(فرع) لو انتشرت أغصان شجرة حرمية ومنعت الناس الطريق ، أو آذتهم ، جاز قطع المؤذى منها . هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور ، وممن قطع به أبو الحسن بن المرزبان ، والقاضى أبو الطيب فى كتابه المجرد ، والرويانى وآخرون ، وحكاه الدارمى عن ابن المرزبان ثم قال : ويحتمل عندى الضمان .

(فرع) قال الشافعى والأصحاب حيث وجب ضمان الشجر ، فإن كانت شجرة كبيرة ضمنها ببقرة ، وإن شاء ببدنة ، وما دونها بشاة . قال إمام الحرمين وغيره : والمضمونة بشاة ما كانت قريبة من سبع الكبيرة ، فان صغرت جدا فالواجب القيمة . قال أصحابنا : ثم البقرة والشاة والقيمة على التعديل والتخيير كالصيد ، فان شاء أخرج البقرة فذبحها وفرق لحمها ، وإن شاء قومها دراهم وأخرج بقيمتها طعاما ، وإن شاء صام عن كل مد يوما إلا أن يكون المتلف كافرا فانه لا يدخل ذلك صيامه كما سبق والله أعلم . قال الشيخ أبو حامد : الدوحة هى الشجرة الكبيرة ذات الأغصان ، والجزلة التى لا أغصان لها ، وأطلق أكثر الأصحاب أن الجزلة هى الصغيرة .

(الضرب الثانى) من نبات الحرم غير الشجر ، وهو نوعان (أحدهما)

ما زرعه الآدمى كالحنطة والشعير والذرة والقطفرة والبقول والخضراوات فيجوز لمالكه قطعه ولا جزاء عليه ، وإن قطعه غيره فعليه قيمته لمالكه ، ولا شيء عليه للمساكين ، وهذا لا خلاف فيه ، صرح به الماوردى وابن الصباغ وصاحب البيان وآخرون (النوع الثانى) ما لم ينبته الآدمى وهو أربعة أصناف (الأول) الإذخر ، وهو مباح ، فيجوز قلعه وقطعه بلا خلاف لحديث ابن عباس ، ولعموم الحاجة إليه (والثانى) الشوك فيجوز قطعه وقلعه كما سبق فى العوسج وشجر الشوك ، وممن صرح به هنا الماوردى (الثالث) ما كان دواء كالسنا ونحوه ، وفيه طريقان .

(أحدهما) القطع بجوازه لأنه مما يحتاج إليه ، فألحق بالإذخر ، وقد أباح النبى صلى الله عليه وسلم الإذخر للحاجة وهذا فى معناه . وممن جزم بهذا الطريق الماوردى .

(والطريق الثانى) فيه وجهان (أصحهما) الجواز (والثانى) المنع . وممن حكى هذا الطريق الشيخ أبو على السنجى فى شرح التلخيص ، وإمام الحرمين والبغوى وآخرون ، لكن خص هؤلاء الخلاف بما إذا احتاج إلى ذلك للدواء ، ولم يخصه الماوردى بل عممه وجعله مباحا مطلقا كالإذخر (الرابع) الكلأ ، فيحرم قطعه وقلعه إن كان رطبا ، فإن قلعه لزمته القيمة وهو مخير بين إخراجها طعاما والصيام كما سبق فى الشجر والصيد . هذا إذا لم يخلف المقلوع فان أخلف فلا ضمان على الصحيح ، وبه قطع المصنف والجمهور ، لأن الغالب هنا الإخلاف ، فهو كسن الصبى ، فإنها إذا قلعت فنبتت فلا ضمان قولا واحدا هكذا ذكر الأصحاب فى الطريقتين الحكم والدليل . وشذ عنهم القاضى أبو الطيب فقال فى تعليقه : إذا قطع الحشيش ثم نبت ضمنه قولا واحدا ، ولا يكون على القولين فى الغصن إذا عاد ، قال : والفرق أن الحشيش يخلف فى العادة ، فلو أسقطنا الضمان عن قاطعه بعوده أدى ذلك إلى الإغراء بقطعه بخلاف الغصن ، فانه قد

يعود وقد لا يعود ، هذا كلام القاضي فى تعليقه ، وجزم هو فى كتابه المجرد بسقوط الضمان إذا نبت الحشيش كما قاله الأصحاب وهو المذهب • هذا إذا عاد كما كان فإن عاد ناقصا ضمن ما نقص بلا خلاف والله أعلم •

هذا كله فى غير اليابس (أما) اليابس فقال البغوى : إن كان قطعه فلا شيء عليه ، كما سبق فى الشجر اليابس ، وإن قلعه لزمه الضمان ، لأنه لو لم يقلعه لنبت ثانيا ، هذا لفظ البغوى وتابعه عليه الرافعى • وقال الماوردى : إذا جف الحشيش ومات جاز قلعه وأخذه ، وهذا لا يخالف قول البغوى ، فيكون قول البغوى : إن القلع يوجب الضمان فيما إذا كان اليابس لم يمت ، بل هو مما ينبت لولا القلع ولم يفسد أصله ، وقول الماوردى : إنما هو فيما مات ، ولا يرجى نباته لو بقى ، والله أعلم • واتفق أصحابنا على جواز تسريح البهائم فى كلأ الحرم لترعى ، واستدلوا بحديث ابن عباس قال : « أقبلت راكبا على أتان فوجدت النبى صلى الله عليه وسلم يصلى بالناس بمنى إلى غير جدار ، فدخلت فى الصف وأرسلت الأتان ترتع » رواه البخارى ومسلم ، ومنى من الحرم •

ولو أخذ الكلأ لعلف البهائم ففى جوازه وجهان ، حكاهما الشيخ أبو على السنجى فى شرح التلخيص • وإمام الحرمين والبغوى والرافعى وآخرون (أحدهما) التحريم ووجوب الضمان ، لعموم قوله صلى الله عليه وسلم : « ولا يختلى خلاها » (والثانى) الجواز ولا ضمان قال الرافعى : وهو الأصح كما لو أرسل دابته ترعى ، ولأن تحريم الاحتشاش إنما كان لتوفير الكلأ للبهائم والصيود وقال الإمام : وهذا القائل يقول : إنما يحرم الاختلا والاحتشاش للبيع وغيره من الأغراض ، سوى العلف ، والله أعلم •

(فرع) قال أهل اللغة : العشب والخلا مقصور اسم للرطب ، والحشيش اسم لليابس • وقد ذكر ابن مكى وغيره فى لحن العوام إطلاقهم

الحشيش على الرطب ، قالوا : والصواب اختصاص الحشيش باليابس ، قالوا : والكلأ مهموز يقع على الرطب واليابس وهذا يصح على المجاز ، فسمي الرطب حشيشا باسم ما يئول إليه لكونه أقرب إلى افهام أهل العرف ، والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(ولا يجوز إخراج تراب الحرم واحجاره ، لما روى عن ابن عباس وابن عمر رضى الله عنهما أنهما كانا يكرهان ان يخرج من تراب الحرم إلى الحل ، او يدخل من تراب الحل إلى الحرم . وروى عبد الأعلى بن عبد الله ابن عامر قال : « قدمت مع امى او مع جدتى مكة فاتينا صفية بنت شيبة ، فارسلت إلى الصفا فقطعت حجرا من جنابه فخرجنا به ، فنزلنا اول منزل ، فذكر من علتهم جميعا ، فقالت امى او جدتى : ما ارانا اتينا إلا انا اخرجنا هذه القطعة من الحرم ، قال : وكنت انا امثلهم ، فقالت لى : انطلق بهذه القطعة إلى صفية فردها ، وقل لها : إن الله عز وجل وضع فى حرمه شيئا لا ينبغى ان يخرج منه ، قال عبد الأعلى : فما هو إلا ان نحينا ذلك فكانما انشطنا من عقال » ويجوز إخراج ماء زمزم ، لما روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم « استهدى راوية من ماء زمزم ، فبعث إليه براوية من ماء ، ولأن الماء يستخلف بخلاف التراب والأحجار) .

(الشرح) أما حديث ماء زمزم فروى البيهقى باسناده عن ابن عباس رضى الله عنه قال : « استهدى النبى صلى الله عليه وسلم سهيل بن عمرو من ماء زمزم » وباسناده عن جابر رضى الله عنه قال : « أرسلنى صلى الله عليه وسلم وهو بالمدينة قبل أن يفتح مكة إلى سهل بن عمرو أن أهد لنا من ماء زمزم ولا تترك ، فبعث إليه بمزادتين » وعن عروة بن الزبين أن عائشة رضى الله عنها « كانت تحمل ماء زمزم ، وتخبر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يفعله » رواه الترمذى وقال : حديث حسن الاسناد ورواه البيهقى هكذا ثم قال : وفى رواية : « حمله رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الأداوى والقرب ، وكان يصب على المرضى ويسقيهم » .

(وأما) تراب الحرم وأحجاره فروى الشافعي والبيهقي عن ابن عباس وابن عمر أنهما كرها أن يخرج من تراب الحرم وحجارته إلى الحل شيء (وأما) حديث عبد الأعلى الذى ذكره المصنف فرواه الشافعي والبيهقي بلفظ يخالف رواية المصنف ، فلفظهما عن عبد الأعلى قال : « قدمت مع أمى ، أو قال جدتى فأتتها صفية بنت شيبة فأكرمتها ، وفعلت بها قالت صفية : ما أدرى ما أكافئها به فأرسلت إليها بقطعة من الركن فخرجنا بها ، فنزلنا أول منزل ، فذكرنا من مرضهم وعلتهم جميعا قال فقـالت أمى أو جدتى ما أرانا أتينا إلا أنا أخرجنا هذه القطعة من الحرم ، فقالت لى وكنت أمثلهم انطلق بهذه القطعة إلى صفية فردها ، وقل لها : إن الله تعالى قد وضع فى حرمه شيئا فلا ينبغى أن يخرج منه قال عبد الأعلى : فقالوا لى : فما هو إلا أن نجينا بدخولك الحرم ، فكأنما أنشطنا من عقل » هذا لفظ رواية الشافعي والبيهقي وغيرهما .

وذكر أبو الوليد الأزرقي فى كتاب مكة فى مضل الحجر الأسود أنها أعطتهم قطعة من الحجر الأسود ، كانت عندها أصابتها حين اقتلع الحجر فى زمن ابن الزبير ، حين حاصر الحجاج ، وهذا معنى رواية الشافعي قطعة من الركن أى الركن الأسود ، والمراد الحجر الأسود والله أعلم وعبد الأعلى هذا تابعى قريشي (وأما) صفية هذه فى صـحابية قريشية عبدرية وهى صفية بنت شيبه الصحابى ، حاجب الكعبة ، وهو شيبة بن عثمان بن طلحة ابن أبى طلحة . واسم طلحة هذا عبد الله بن عثمان بن عبد الدار بن قصى ، قالت صفية : « رأيت النبى صلى الله عليه وسلم يستلم الركن بمحجن » رواه أبو داود ، ولها فى الصحيحين خمسة أحاديث عن عائشة .

أما الأحكام ففيه مسائل (إحداها) اتفقت نصوص الشافعي والأصحاب على جواز نقل ماء زمزم إلى جميع البـلاد ، واستحباب أخذه للتبرك ، ودليله ما ذكره المصنف مع ما ذكرته (الثانية) اتفقوا على أن الأولى أن

لا يدخل تراب الحل وأحجاره الحرم ، لئلا يحدث لها حرمة لم تكن ، ولا يقال : إنه مكروه ، لأنه لم يرد فيه نهى صحيح صريح ، وأما قول صاحب البيـان : قال الشيخ أبو إسحق : لا يجوز إدخال شىء من تراب الحل وأحجاره إلى الحرم فغلط منه ، ولم يذكر الشيخ أبو إسحق هذا الذى ادعاه (الثالثة) قال المصنف لا يجوز إخراج تراب الحرم وأحجـاره إلى الحل ، هذه عبارة المصنف ، وكذا قال المحاملى فى كتابيه المجموع والتجريد: لا يجوز إخراجهما ، وتابعهما صاحب البيان فى هذه العبارة ، وقال صاحب الحاوى : يمنع من إخراجهما ، وقال الدارمى : لا يخرجهما ، وقال كثيرون ، أو الأكثرون من أصحابنا : يكره إخراجهما ، فأطلقوا لفظ الكراهية . ممن قال يكره : الشيخ أبو حامد فى تعليقه ، وأبو على البندنيجى ، والقاضى حسين والبغوى والمتولى وصاحب العدة والرافعى وآخرون .

وقال القاضى أبو الطيب فى كتابه المجرد : قال الشافعى فى الجامع الكبير ولا أجيز فى أن يخرج من حجارة الحرم وترابه شيئا إلى الحل ، لأن له حرمة قال : وقال فى القديم : ثم أكره إخراجهما ، قال الشـافعى : ورخص بعض النـاس فى ذلك ، واحتج بشراء البـرام من مـكة ، قال الشافعى : هذا غلط فإن البرام ليست من حجـارة الحرم ، بل تحمل من مسيرة يومين أو ثلاثة من الحرم . هذا نقل القاضى . وهكذا نقل الأصحاب عن الشافعى نحو هذا فحصل خلاف للأصحاب فى أن إخراجهما مكروه أو حرام ، قال المحـاملى وغيره : فإن أخرجه فلا ضـمان ، قال المـاوردي وغيره : وإذا أخرجه فعليه رده إلى الحرم قال الشيخ أبو حامد فى موضع آخر ، وهو آخر الحج من تعليقه : ذكر الشافعى هذه المسألة فى الأمالى القديمة ، وعللها بأن الحرم بقعة تخالف سائر البقاع ، ولهـا شرف على غيرها بدليل اختصاص النسكين بها ووجوب الجزاء فى صيدها فلا تفوت هذه الحرمة لترابها ، والله أعلم .

(فــرع) فى حكم سترة الكعبة ، قال صاحب التلخيص : لا يجوز بيع أستار الكعبة ، وكذا قال أبو الفضل بن عبدان من أصحابنا : لا يجوز قطع أستار الكعبة ، ولا قطع شيء من ذلك ، قال ولا يجوز نقله ولا بيعه وشراؤه ، خلاف ما يفعله العامة : يشترونها من بنى شيبة ، وربما وضعوه فى أوراق المصاحف ، قال : ومن حمل منه شيئا لزمه رده . وحكى الرافعى قول ابن عبدان وسكت عليه ولم يذكر غيره ، فكأنه ارتضاه ووافقه عليه ، وكذا قال أبو عبد الله الحليمى من أئمة أصحابنا : لا ينبغى أن يؤخذ منها شيء ، وحكى الشيخ أبو عمرو بن الصلاح قول الحليمى وابن عبدان ثم قال : الأمر فيها إلى الإمام يصرفها فى بعض مصارف بيت المــال بيعا وعطاء ، واحتج بما رواه الأزرقى صاحب كتاب مكة ، أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه كان ينزع كسوة البيت كل سنة ، فيقسمها على الحاج ، وهذا الذى اختاره الشيخ أبو عمرو حسن متعين ، لئلا يؤدى إلى تلفها بطول الزمان . وقد روى الأزرقى عن عمر رضى الله عنه ما سبق ، وروى الأزرقى أيضا عن ابن عباس وعائشة رضى الله عنهما أنهما قالا : تباع كسوتها ويجعل ثمنها فى سبيل الله والمساكين وابن السبيل ، قال ابن عباس وعائشة وأم سلمة : لا بأس أن يلبس كسوتها من صارت إليه من حائض وجنب وغيرهما ، والله أعلم .

(فــرع) لا يجوز أخذ شيء من طيب الكعبة لا للتبرك ولا لغيره ، ومن أخذ شيئا منه لزمه رده إليها ، فان أراد التبرك أتى بطيب من عنــده فمسحها به ثم أخذه ، والله أعلم .

(فــرع) مهم فى بيــان حدود حرم مكة الذى يحرم فيــه الصيد والنبات ، ويمنع أخذ ترابه وأحجاره ، وبيان ما يتعلق به من الأحــكام وما يخالف فيه غيره من الأرض ، وفيه مسائل (إحداها) فى حدود الحرم ، وقد ذكرها المصنف فى أواخر كتاب الجزية مختصرة والله أعلم أن الحرم

هو مكة ، وما أحاط بها من جوانبها جعل الله تعالى لها حكمها فى الحرمة تشريفا لها ، ومعرفة حدود الحرم من أهم ما يعتنى به لكثرة ما يتعلق به من الأحكام وقد اجتهدت فى إيضاحه وتتبع كلام الأئمة فى اتقانه على أكمل وجوهه بحمد الله تعالى ، فحد الحرم من جهة المدينة دون التنعيم عند بيوت بنى نفار ، على ثلاثة أميال من مكة ، ومن طريق اليمن ، طرف اضاة لبن على سبعة أميال من مكة ، ومن طريق الطائف على عرفات من بطن نمرة على سبعة أميال ، ومن طريق العراق على ثنية جبل بالمقطع على سبعة أميال. ومن طريق الجعرانة فى شعب آل عبد الله بن خالد على تسعة أميال ، ومن طريق جدة منقطع الأعشاش على عشرة أميال من مكة .

هكذا ذكر هذه الحدود أبو الوليد الأزرقى فى كتاب مكة ، وأبو الوليد هذا أحد أصحاب الشافعى الآخذين عنه ، الذين رووا عنه الحديث والفقه . وكذا ذكر هذه الحدود الماوردى صاحب الحاوى فى كتابه الأحكام السلطانية وكذا ذكرها المصنف وأصحابنا فى كتب المذهب ، إلا أن عبارة بعضهم أوضح من بعض ، لكن الأزرقى قال فى حده من طريق الطائف أحد عشرة ميلا ، والذى قاله الجمهور سبعة فقط ، بتقديم السين على الباء ، وفى هذه الحدود ألفاظ غريبة ينبغى ضبطها فقولهم : بيوت نفار هو ــ بكسر النون وبالفاء ــ وقولهم أضاة لبن ــ بفتح الهمزة وبالضاد المعجمة ــ على وزن القناة ، وهى مستنقع الماء (وأما) لبن ــ فبلام مكسورة ثم باء موحدة ساكنة ــ كذا ضبطها الإمام الحافظ أبو بكر الحازمى المتأخر فى كتابه المؤتلف والمختلف فى أسماء الأماكن (وقولهم :) الأعشاش هو ــ بفتح الهمزة وبشينين معجمتين ــ جمع عش (وقولهم :) فى جدة من جهة الجعرانة تسعة أميال هو بتقديم التاء على السين (وأما) الحدود الثلاثة الباقية فانها بتقديم السين .

(واعلم) أن الحرم عليه علامات منصوبة فى جميع جوانبه ذكر الأزرقى

وغيره بأسانيدهم أن إبراهيم الخليل عليه السلام علمها ، ونصب العلامات فيها وكان جبريل عليه السلام يريه مواضعها ، ثم أمر نبينا صلى الله عليه وسلم بتحديدها ثم عمر ثم عثمان ثم معاوية رضى الله عنهم ، وهى إلى الآن بينة ولله الحمد قال الأزرقى فى آخر كتاب مكة : أنصاب الحرم التى على رأس الثنية ما كان من وجوهها فى هذا الشق فهو حرم ، وما كان فى ظهرها فهو حل قال : وبعض الأعشاش فى الحل وبعضه فى الحرم .

(المسألة الثانية) حكى المـاوردي خلافا للعلمـاء فى أن مكة مع حرمتها هل صارت حرما آمنا بقول إبراهيم عليه السلام ؟ أم كانت قبله كذلك ؟ فمنهم من قال : لم تزل حرما ، ومنهم من قال : كانت مكة حلالا قبل دعوة إبراهيم عليه السلام كسائر البلاد ، وإنما صارت حرما بدعوته ، كما صارت المدينة حرما بتحريم النبى صلى الله عليه وسلم بعد أن كانت حلالا واحتج هؤلاء بحديث أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال فى جملة حديث طويل : « اللهم إن إبراهيم حرم مكة فجعلها حراما ، وإنى حرمت المدينة حراما مأزميها أن لا يراق فيها دم ، ولا يحمل فيها سلاح لقتال ، ولا يخبط فيها شجرة إلا لعلف » رواه مسلم فى آخر كتاب الحج من صحيحه ، وفى رواية لمسلم عن أبى سعيد أيضا أنه سمع النبى صلى الله عليه وسلم يقول : « إنى حرمت ما بين لابتى المدينة كما حرم إبراهيم مكة » وعن جابر رضى الله عنه قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : إن إبراهيم حرم مكة ، وإنى حرمت المدينـة ، ما بين لابتيها لا يعضد عضاهها ولا يصاد صيدها » رواه مسلم .

وعن أنس أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اللهم إن إبراهيم حرم مكة وإنى أحرم المدينة ، وما بين لابتيها » رواه البخارى ومسلم هذا لفظ البخارى ، ولفظ مسلم ، وفى رواية للبخارى أن النبى صلى الله عليه وسلم لمـا أشرف على المدينة قال : « اللهم إنى أحرم ما بين جبليها ، مثل

ما حرم به إبراهيم مكة » • وعن رافع بن خديج قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « إن إبراهيم حرم مكة وإنى أحرم ما بين لابتيها ، يريد المدينة » رواه مسلم ، وعن عبد الله بن زيد بن عاصم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « إن إبراهيم حرم مكة ودعا لأهلها ، وإنى حرمت المدينة كما حرم إبراهيم مكة ، وإنى دعوت فى صاعها ومدها بمثل ما دعا به إبراهيم لأهل مكة » رواه البخارى ومسلم •

واحتج القائلون بأن تحريمها لم يزل من حين خلق الله السموات والأرض بحديث ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم قال يوم فتح مكة : « هذا بلد حرمه الله تعالى يوم خلق السموات والأرض ، وهو حرام بحرمة الله إلى يوم القيامة » رواه البخارى ومسلم وعن أبى شريح الخزاعى رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « إن مكة حرمها الله ، ولم يحرمها الناس » رواه البخارى ومسلم ، ومن قال بهذا أجاب عن الأحاديث السابقة بأن إبراهيم عليه السلام أظهر تحريمها بعد أن كان خفيا مهجورا لا يعلم ، لا أنه ابتدأه ، ومن قال بالمذهب الأول أجاب عن حديث ابن عباس بأن المراد أن الله تعالى كتب فى اللوح المحفوظ أو غيره أن مكة سيحرمها إبراهيم ، أو أظهر ذلك للملائكة (والأصح) من القولين أنها ما زالت محرمة من حين خلق الله تعالى السموات والأرض والله أعلم •

(المسألة الثالثة) مذهبنا أنه يجوز بيع دور مكة وإجاراتها وسائر المعاملات عليها ، وكذا سائر الحرم كما يجوز فى غيرها ، وستأتى المسألة مبسوطة بدلائلها وفروعها ، حيث ذكرها الأصحاب فى آخر باب ما يجوز بيعه إن شاء الله تعالى •

(الرابعة) مذهبنا أن النبى صلى الله عليه وسلم فتح مكة صلحا لا عنوة ، لكن دخلها صلى الله عليه وسلم متأهبا للقتال خوفا من غدر أهلها

وستأتى المسألة بدلائلها وفروعها حيث ذكرها المصنف فى كتاب السير والغنائم إن شاء الله تعالى .

(الخامسة) مذهبنا جواز إقامة الحدود والقصاص فى الحرم ، سواء كان قتلا أو قطعا ، سواء كانت الجناية فى الحرم أو خارجه ، ثم لجأ إليه وستأتى المسألة بأدلتها وفروعها حيث ذكرها المصنف فى آخر باب استيفاء القصاص إن شاء الله تعالى .

(السادسة) فى الأحكام التى يخالف الحرم فيها غيره من البلاد ، وهى كثيرة ، نذكر منها أطرافا (أحدها) أنه ينبغى أن لا يدخله أحد إلا بإحرام ، وهل ذلك واجب أم مستحب ؟ فيه خلاف سبق (الأصح) مستحب (الثانى) يحرم صيده على جميع الناس حتى أهل الحرم والمحلين (الثالث) يحرم شجره وخلاه (الرابع) منع إخراج ترابه وأحجاره ، وهل هو منع كراهة أو تحريم فيه الخلاف السابق (الخامس) أنه يمنع كل كافر من دخوله مقيما كان أو مارا هذا مذهبنا ومذهب الجمهور ، وجوزه أبو حنيفة ما لم يستوطنه ، وستأتى المسألة بأدلتها وفروعها حيث ذكرها المصنف فى كتاب الجزية إن شاء الله تعالى (السادس) لا تحل لقطته لمتملك ، ولا تحل إلا لمنشد ، هذا هو المذهب ، وفيه وجه ضعيف (السابع) تغليظ الدية بالقتل فيه (الثامن) تحريم دفن المشرك فيه ويجب نبشه منه (التاسع) تخصيص ذبح دماء الجزاءات فى الحج والهدايا (العاشر) لا دم على المتمتع والقارن إذا كان من أهله (الحادى عشر) لا يكره صلاة النفل التى لا سبب لها فى وقت من الأوقات فى الحرم سواء فى مكة وسائر الحرم ، وفيما عدا مكة وجه شاذ سبق بيانه فى بابه .

(الثانى عشر) إذا نذر قصده لزمه الذهاب إليه بحج أو عمرة ، بخلاف غيره من المساجد فإنه لا يجب الذهاب إليه إذا نذره ، إلا مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم والمسجد الأقصى على أحد القولين فيهما

(الثالث عشر) إذا نذر النحر وحده بمكة لزمه النحر بها ، وتفرقة اللحم على مساكين الحرم ، ولو نذر ذلك فى بلد آخر لم ينعقد نذره فى أصح الوجهين (الرابع عشر) يحرم استقبال الكعبة واستدبارها بالبول والغائط فى الصحراء (الخامس عشر) تضعيف الأجر فى الصلوات بالمسجد الحرام ؛ وكذا سائر الطاعات (السادس عشر) يستحب لأهل مكة أن يصلوا العيد فى المسجد الحرام (وأما) غيرهم فهل الأفضل صلاتهم فى مسجدهم ؟ أم فى الصحراء ؟ فيه خلاف سبق فى باب صلاة العيد (السابع عشر) لا يجوز إحرام المقيم فى الحرم بالحج خارجه •

(المسألة السابعة) مكة عندنا أفضل الأرض ، وبه قال علماء مكة والكوفة وابن وهب وابن حبيب المالكيان وجمهور العلماء قال العبدرى : هو قول أكثر الفقهاء ، وهو مذهب أحمد فى أصح الروايتين عنه وقال مالك وجماعة : المدينة أفضل وأجمعوا على أن مكة والمدينة أفضل الأرض . وإنما اختلفوا فى أيهما أفضل ؛ دليلنا حديث عبد الله بن عدى بن الحمراء رضى الله عنه أنه سمع النبى صلى الله عليه وسلم وهو واقف على راحلته بمكة يقول لمكة : « والله إنك لخير أرض الله وأحب أرض إلى الله ولولا أنى أخرجت منك ما خرجت » رواه الترمذى والنسائى وغيرهما ، ذكره الترمذى فى جامعه فى كتاب المناقب وقال : هذا حديث حسن صحيح وسنزيد المسألة بسطا وإيضاحا إن شاء الله تعالى حيث ذكرها المصنف فى كتاب النذر ، فيمن نذر الهدى إلى أفضل البلاد • وعن ابن الزبير : قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم صلاة فى مسجدى هذا أفضل من ألف صلاة فيما سواه من المساجد إلا المسجد الحرام وصلاة فى المسجد الحرام أفضل من مائة صلاة فى مسجدى » حديث حسن رواه أحمد فى مسنده ، والبيهقى بإسناد حسن • ونقل القاضى عياض فى آخر كتاب الحج من شرح صحيح مسلم إجماع المسلمين على أن موضع قبر رسول الله صلى الله عليه وسلم أفضل الأرض ، وأن الخلاف فيما سواه •

(الثامنة) يكره حمل السلاح بمكة لغير حاجة • لحديث جابر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا يحل أن يحمل السلاح بمكة » رواه مسلم •

(التاسعة) قال أصحابنا : من فروض الكفاية أن تحج الكعبة فى كل سنة فلا تعطل وليس لعدد المحصلين لهذا الغرض قدر متعين ، بل الغرض وجود حجها كل سنة من بعض المكلفين ، وستأتى المسألة مبسوطة فى أول كتاب السير حيث ذكر الشافعى والمزنى والأصحاب فروض الكفاية إن شاء الله تعالى •

(العاشرة) عن أبى ذر رضى الله عنه قال : « سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن أول مسجد وضع فى الأرض قال : المسجد الحرام ، قلت : ثم أى ؟ قال : المسجد الأقصى قلت : كم بينهما ؟ قال أربعون عاما » رواه البخارى ومسلم •

(الحادية عشر) قال الماوردى فى الأحكام السلطانية فى خصائص الحرم : لا يحارب أهله فإن بغوا على أهل العدل فقد قال بعض الفقهاء : يحرم قتالهم بل يضيق عليهم حتى يرجعوا عن البغى ، ويدخلوا فى أحكام أهل العدل ، قال : وقال جمهور الفقهاء : يقاتلون على بغيهم إذا لم يمكن ردهم عن البغى إلا بالقتال ، لأن قتال البغاة من حقوق الله تعالى التى لا تجوز إضاعتها ، فحفظها فى الحرم أولى من إضاعتها • هذا كلام الماوردى ، وهذا الذى نقله عن أكثر الفقهاء هو الصواب ، وقد نص عليه الشافعى فى كتاب اختلاف الحديث من كتب الأم ونص عليه الشافعى فى آخر كتابه المسمى بسير الواقدى من كتب الأم • وقال القفال المروزى ، فى كتابه شرح التلخيص فى أول كتاب النكاح فى ذكر الخصائص : لا يجوز القتال بمكة . قال : حتى لو تحصن جماعة من الكفار فيها لم يجز لنا قتالهم فيها ، وهذا الذى قاله القفال غلط نبهت عليه لئلا يغتر به •

(فإن قيل :) فقد ثبت عن أبى شريح الخزاعى رضى الله عنه أنه سمع النبى صلى الله عليه وسلم فى اليوم الذى بعد يوم فتح مكة يقول : « إن مكة حرمها الله ولم يحرمها الناس ، ولا يحل لامرىء يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسفك بها دما ، ولا يعضد بها شجرة ، فإن أحد ترخص لقتال رسول الله صلى الله عليه وسلم فيها فقولوا له : إن الله قد أذن لرسوله ، ولم يأذن لكم ، وإنما أذن لى فيها ساعة من نهار ثم عادت اليوم كحرمتها بالأمس ، وليبلغ الشاهد الغائب » رواه البخارى ومسلم . وفى الصحيحين أحاديث كثيرة بمعناه فى تحريم القتال بمكة ، وأنها لم يحل القتال بها إلا ساعة للنبى صلى الله عليه وسلم (فالجواب) أن معنى الحديث تحريم نصب القتال عليهم وقتالهم بما يعم كالمنجنيق وغيره ، إذا أمكن إصلاح الحال بدون ذلك ، بخلاف ما إذا تحصن كفار فى بلد تحصن كفار فى بلد آخر ، فإنه يجوز قتالهم على كل وجه وبكل شىء ، وقد نص الشافعى رضى الله عنه على هذا التأويل فى آخر كتابه المعروف بسير الواقدى من كتب الأم والله أعلم .

(الثانية عشرة) سدانة الكعبة وحجابتها هى ولايتها وخدمتها وفتحها وإغلاقها ونحو ذلك ، وهذا حق مستحق لبنى طلحة الحجبيين من بنى عبد الدار بن قصى ، اتفق العلماء على هذا ، وممن نقله عن العلماء القاضى عياض فى أواخر كتاب الحج من شرح صحيح مسلم ، وذكرته أنا هناك فى شرح صحيح مسلم ، وأوضحته بدليله ، قال العلماء فهى ولاية لهم عليها من رسول الله صلى الله عليه وسلم فتبقى دائمة أبدا ولهم ولذرياتهم ، لا تحل لأحد منازعتهم فيها ما داموا موجودين صالحين لذلك ، وقد ثبت فى الصحيح أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « كل مأثرة كانت فى الجاهلية فهى تحت قدمى إلا سقاية الحاج وسدانة البيت » .

(فرع) ذكر العلماء أن الكعبة الكريمة بنيت خمس مرات (إحداها)

بنتها الملائكة قبل آدم ، وحجها آدم فمن بعده من الأنبيـاء صلوات الله وسلامه عليهم (الثانية) بناها إبراهيم صلى الله عليه وسلم قال الله تعالى : (وإذ بوأنا لإبراهيم مكان البيت) [1] وقال تعـالى : (وإذ يرفع إبراهيم

---

(1) قال أهل التفسير : اعلم ان هذا هو النوع الرابع من الامور التى حكاها الله تعالى عن ابراهيم واسماعيل عليهما السلام وهو انهما عند بناء البيت ذكرا ثلاثة من الدعاء ثم ههنا مسائل :

(المسألة الاولى) قوله : واذ يرفع حكاية حال ماضيه ، والقواعد جمع قاعدة وهى الأساس والأصل لما فوقه وهى صفة غالبة ومعناها الثابتة او نقلت من هيئة الانخفاض الى هيئة الارتفاع وتطاولت بعد التقاصر ويجوز أن يكون المراد بها سافات البناء ، لان كل ساف قاعدة اللذى يبنى عليه ويوضع فوقه ، ومعنى رفع القواعد رفعها بالبناء لانه اذا وضع سافا فوق ساف فقد رفع المسافات .

(المسألة الثانية) الاكثرون من اهلّ الاخبار على ان هذا البيت كان موجودا قبل ابراهيم عليه السلام على ما روينا من الاحاديث فيه ، واحتجوا بقوله واذ يرفع ابراهيم القواعد من البيت فان هذا صريح فى ن تلك القواعد كانت موجودة مهدمة الا ان ابراهيم عليه السلام رفعها وعمرها .

(المسألة الثالثة) اختلفوا فى انه هل كان شريكا له فى ذلك والتقدير : واذ يرفع ابراهيم واسماعيل القواعد من البيت والدليل عليه انه تعالى عطف اسماعيل ، فلابد وان يكون ذلك العطف فى فعل من الافعال التى سلف ذكرها ولم يتقدم الا ذكر رفع القواعد فوجب أن يكون اسماعيل معطوفا على ابراهيم فى ذلك ، ثم ان اشراكهما فى ذلك يحتمل وجهين :

(احدهما) ان يشتركا فى البناء ورفع الجدران (والثانى) ان يكون احدهما بانيا للبيت والآخر يرفع اليه الحجر والطين ويهيىء له الآلات والادوات . وعلى الوجهين تصح اضافة الرفع اليهما ، وان كان الوجه الاول ادخل فى الحقيقة . ومن الناس من قال : ان اسماعيل فى ذلك الوقت كان طفلا صغيرا ، وروى معناه عن على رضى الله عنه ، وانه لما بنى البيت خرج وخلف اسماعيل وهاجرا فقالا : الى من تكلنا ؟ فقال ابراهيم : الى الله فعطش اسماعيل فلم ير شيئا من الماء فناداهما جبريل عليه السلام وفحص الارض باصبعه فنبعت زمزم ، وهؤلاء جعلوا الوقف على قوله من البيت ثم ابتداوا واسماعيل ربنا تقبل منا طاعتنا ببناء هذا البيت فعلى هذا التقدير يكون اسماعيل شريكا فى الدعاء لا فى البناء ، وهذا التأويل ضعيف لان قوله تقبل منا ليس فيه ما يدل على انه تعالى ماذا يقبل فوجب صرفه الى المذكور السابق وهو رفع البيت فاذا لم يكن ذلك من فعله كيف يدعو الله بأن يقبله منه ، فاذن هذا القول على خلاف ظاهر القرآن فوجب رده . =

القواعد من البيت) الآية (الثالثة) بنتها قريش فى الجاهلية ، وحضر النبى صلى الله عليه وسلم هذا البنـــاء قبل النبوة ، ثبت ذلك فى الصحيحين ، وكان له صلى الله عليه وسلم حينئذ خمس وعشرون سنة ، وقيل : خمس وثلاثون (الرابعة) بناها ابن الزبير ثبت ذلك فى الصحيحين (الخامسة) بناها الحجاج بن يوسف فى خلافة عبـــد الملك بن مروان ، ثبت ذلك فى الصحيح ، واستقر بناؤها الذى بناه الحجاج إلى الآن ، وقيل : إنها بنيت مرتين أخرتين قبل بناء قريش ، وقد أوضحته فى كتاب المناسك الكبير ،

=

(المسألة الرابعة) انما قال : واذ يرفع ابراهيم القواعد من البيت ولم يقل يرفع الله تعالى حكى عنهما بعد ذلك ثلاثة أنواع من الدعاء (النوع الاول) فى قوله : تقبل منا انك انت السميع العليم وفيه مسائل « المسألة الاولى » اختلفوا فى قوله (تقبل منا) فقال المتكلمون : كل عمل يقبله الله تعالى فهو يثيب صاحبه ويرضاه منه والذى لا يثيبه عليه ولا يرضـــاه منه فهو المردود فههنـــا عبر عن أحد المتـــلازمن باسم الآخر ، فذكر لفظ القبول واراد به الثواب والرضا لأن التقبل هو أن يقبل الرجل ما يهدى اليه ، فشبه الفعل من العبد بالعطية والرضا من الله تعالى بالقبول توسعا ، وقال العارفون : فرق بين القبول والتقبل ، فان التقبل عبارة عن أن يتكلف الانسان فى قبوله وذلك انما يكون حيث يكون العمل ناقصا لا يستحق أن يقبل ، فهذا اعتراف منهما بالتقصير فى العمل ، واعتراف بالعجز والانكسار ، وايضا فلم يكن المقصود اعطاء الثواب عليه ، لأن كون الفعل واقعا موقع القبول من المخدم الذ عند الخادم العاقل من اعطاء الثواب عليه « المسألة لثانية » انهم بعد ان أتو بتلك العبادة مخلصين تضرعوا الى الله تعالى فى قبولها وطلبوا الثواب عليها علي ما قاله المتكلمون ، ولو كان ترتيب الثواب على الفعل المقرون بالاخلاص واجبا على الله تعالى لمـــا كان فى هذا الدعاء والتضرع فائدة فانه يجرى مجرى أن الانسان يتضرع الى الله فيقول : يا الهى اجعل النار حارة والجمد باردا بل ذلك الدعاء احسن لانه لا استبعاد عند المتكلم فى صيرورة النار حال بقائها على صورتها فى الاشراق ، والاشتعال باردة والجمد حال بقائه على صورته فى الانجماد والبياض حارا ، ويستحيل عند المعتزلة أن لا يترتب الثواب على مثل هذا الفعل فوجب أن يكون الدعاء ههنا اقبح فلما لم يكن كذلك علمنا أنه لا يجب للعبد على الله اصلا « المسألة الثالثة » انه انما عقب هذا الدعاء بقوله (انك انت السميع العليم) كأنه يقول : تسمع دعاءنا وتضرعنا وتعلم ما فى قلبنا من الاخلاص وترك الالتفات الى أحد سواك .

فان قيل : قوله : انك انت السميع العليم يفيد الحصر وليس الأمر كذلك فان غيره قد يكون سميعا . قلنا : انه سبحانه لكماله فى هذه الصفة يكون كأنه المختص بها دون غيره والله تعالى اعلم .

قال القاضي أبو الطيب في تعليقه في باب دخول مكة في آخر مسألة افتتاح الطواف بالاستلام : قال الشافعي : أحب أن تترك الكعبة على حالها فلا تهدم ، لأن هدمها يذهب حرمتها ، ويصير كالتلاعب بها ، فلا يريدون بتغييرها إلا هدمها فلذلك استحببنا تركها على ما هي عليه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(ويحرم صيد المدينة وقطع شجرها ، لما روى ابو هريرة رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال : « إن ابراهيم حرم مكة ، وإني حرمت المدينة مثل ما حرم إبراهيم مكة ، لا ينفر صيدها ، ولا يعضد شجرها ولا يختلى خلاها ولا تحل لقطتها إلا لمنشد » فإن قتل فيها صيدا ففيه قولان ، قال في القديم : يسلب القاتل لما روى « أن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه اخذ سلب رجل قتل صيدا في المدينة وقال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : من وجدتموه يقتل صيدا في حرم المدينة فاسلبوه » وقال في الجديد : لا يسلب لأنه موضع يجوز دخوله من غير إحرام فلا يضمن صيده كوج فإن قلنا : يسلب دفع سلبه إلى مساكين المدينة كما يدفع جزاء صيد مكة إلى مساكين مكة وقال شيخنا ابو الطيب رحمه الله : يكون سلبه لمن أخذه لأن سعد بن أبي وقاص أخذ سلب القاتل وقال : طعمة أطعمنيها رسول الله صلى الله عليه وسلم .

(**فصل**) ويحرم صيد وج وهو واد بالطائف لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن قتل صيد وج فان قتل فيه صيدا لم يضمنه بالجزاء لأن الجزاء وجب بالشرع والشرع لم يرد إلا في الإحرام والحرم ، ووج لا يبلغ الحرم من الحرمة فلم يلحق به في الجزاء) .

(**الشرح**) حديث أبي هريرة ليس بمعروف عن أبي هريرة ولكن في الصحيح أحاديث عن غير أبي هريرة ويحصل بها مقصود المصنف في الدلالة هنا (منها) عن عبد الله بن زيد بن عاصم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « إن إبراهيم حرم مكة ودعا لأهلها وإني حرمت المدينة كما حرم إبراهيم مكة » الحديث رواه البخاري ومسلم وعن أبي هريرة قال : « حرم

رسول الله صلى الله عليه وسلم ما بين لابتى المدينة » رواه البخارى ومسلم ، وعن أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « اللهم إن إبراهيم حرم مكة فجعلها حراما ، وإنى حرمت المدينة حراما ما بين مأزميها أن لا يهراق فيها دم ولا يحمل فيها سلاح لقتال ، ولا تخبط فيها شجرة إلا لعلف » رواه مسلم ، وعن سعد بن أبى وقاص رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « إنى أحرم ما بين لابتى المدينة أن تقطع عضاهها أو يقتل صيدها » رواه مسلم ، وعن جابر رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « إن إبراهيم حرم مكة وإنى حرمت المدينة ما بين لابتيها ، لا يقطع عضاهها ولا يصاد صيدها » رواه مسلم ، وعن أنس رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « المدينة حرام من كذا إلى كذا ، لا يقطع شجرها ، ولا يحدث فيها ، من أحدث حدثا فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين » رواه البخارى •

وعن على رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال فى المدينة : « لا يختلى خلاها ولا ينفر صيدها ، ولا يلتقط لقطتها إلا لمن أشاد بها ، ولا يصلح لرجل أن يحمل فيها السلاح لقتال ، ولا يصلح أن يقطع منها شجر إلا أن يعلف رجل بعيره » رواه أبو داود باسناد صحيح ، وفى المسألة أحاديث كثيرة بمعنى ما سبق والله أعلم •

وأما حديث سعد بن أبى وقاص المذكور فى الكتاب فرواه مسلم فى صحيحه عن عامر بن سعد بن أبى وقاص أن سعدا وجد عبدا يقطع شجرا ويخبطه فسلبه ، فلما رجع سعد جاء أهل العبد فكلموه أن يرد عليهم غلامهم أو ما أخذ من غلامهم ، فقال : معاذ الله أن أرد شيئا فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبى أن يرد عليهم » رواه مسلم « وعن سليمان بن أبى عبد الله قال : رأيت سعد بن أبى وقاص أخذ رجلا يصيد فى حرم المدينة الذى حرم رسول الله صلى الله عليه وسلم فسلبه ثيابه ، فجاء مواليه

فكلموه فيه ، فقال : « إن رسول الله صلى الله عليـه وسلم حرم هـذا الحرم ، وقال من وجد أحدا فيه فليسلبه فلا أرد عليكم طعمة أطعمنيهـا رسول الله صلى الله عليـه وسلم ، ولـكن إن شئتم دفعت إليكم ثمنه » رواه أبو داود باسناد كلهم ثقات حفاظ إلا سليمان بن أبى عبد الله هذا ، فقال أبو حاتم : ليس هو بالمشهور ، ولكن يعتبر بحديثـه ، ولم يضعفه أبو داود ، وهذا الذى رواه بمعنى ما رواه مسلم ، فيقتضى مجموع هذا أن هذه الرواية صحيحة أو حسنة ، وفى رواية للبيهقى « أن سعدا كان يخرج من المدينة فيجد الحاطب معه شجر رطب قد عضده من بعض شجر المدينة فيأخذ سلبه ، فيكلم فيه فيقول : لا أدع غنيمة غنمنيها رسول الله صلى الله عليه وسلم وإنى لمن أكثر الناس مالا » والله أعلم .

(وأما) حديث صيد وج فرواه البيهقى باسناده عن الزبير بن العوام رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « ألا إن صيد وج وعضاهه يعنى شجره حرام محرم » وذلك قبل نزوله الطـائف وحصاره ثقيفا ، لكن إسناده ضعيف قال البخارى فى تاريخه : لا يصح ، ووج ــ بواو مفتوحة ثم جيم مشددة ــ (وأما) قول المصنف : إنه واد بالطائف فكذا قاله غيره من أصحابنا الفقهاء (وأما) أهل اللغة فيقولون : هو بلدة الطائف ، وقال الحازمى فى كتابه المؤتلف والمختلف فى الأماكن : وج اسم لحصون الطائف ، وقيل لواحد منها ، وربما اشتبه وج هذا بوح ــ بالحاء المهملة قال الحازمى : هى ناحية بنعمان والله أعلم .

(اما الاحكام) ففيها مسائل (إحداها) يحرم التعرض لصيد حرم المدينة وشجره ، هذا هو المذهب ، وعليه نص الشافعى ، وأطبق عليه جمـاهير أصحابنا وحكى المتولى والرافعى قولا شاذا أنه مكروه ليس بحرام ، قال المتولى : وأخذ هذا القول من قول الشافعى ، ولا يحرم قتل صيد إلا صـيد الحرم ، وأكره قتل صيد المدينة ، وهذا النقل شاذ ضعيف ، بل باطل منابذ

للأحاديث الصحيحة السابقة (وأما) نص الشافعى فقال القاضى أبو الطيب : هذه الكراهة التى ذكرها الشافعى كراهة تحريم باتفاق أصحابنا ، ثم استدل ببعض ما قدمناه من الأحاديث الصحيحة السابقة ، فالصواب الجزم بالتحريم ، وعلى هذا فإذا ارتكب هذا الحرام هل يضمن ؟ فيه قولان مشهوران (الجديد) لا يضمن (والقديم) يضمن ودليلهما فى الكتاب ، وأجابوا للجديد عن حديث سعد فى سلب الصائد بجوابين ضعيفين (أحدهما) جواب الشيخ أبى حامد فى تعليقه أنه محمول على التغليظ (والثانى) جواب القاضى أبى الطيب فى تعليقه وجماعة بأنه يحمل على أنه كان هذا حين كانت العقوبة بالأموال ثم نسخ ، وهذان الجوابان ضعيفان بل باطلان . والمختار ترجيح القديم ، ووجوب الجزاء فيه ، وهو سلب القاتل لأن الأحاديث فيه صحيحة بلا معارض والله أعلم .

قال أصحابنا : وإذا قلنا : يضمن فوجهان حكاهما الفورانى والبغوى وصاحب البيان والرافعى (أحدهما) يضمن كضمان حرم مكة على ما سبق (والثانى) وهو الصحيح ، وبه قطع الجمهور فى الطريقتين أنه سلب الصائد وقاطع الشجر أو الكلأ ، وعلى هذا فى المراد بالسلب طريقان (أصحهما) وبه قطع الجمهور أنه كسلب القتيل من الكفار ممن قطع به الشيخ أبو حامد فى تعليقه وأبو على البندنيجى فى جامعه والدارمى والماوردى والمحاملى فى كتابيه المجموع والتجريد والقاضى أبو الطيب فى كتابيه التعليق والمجرد والقاضى حسين والجرجانى وابن الصباغ والمصنف والشاشى والبغوى وخلائق لا ينحصرون ، ودليله الحديث (والطريق الثانى) حكاه الرافعى فيه وجهان (أصحهما) هذا (والثانى) أن سلبه ثيابه فقط ، وبه قطع إمام الحرمين والغزالى ، وقد أشار المتولى إلى هذا .

وفى مصرف سلبه ثلاثة أوجه (أصحها) أنه للسالب كالقتيل ، ودليله

الحديث ، فان سعدا أخذ السلب لنفسه ، وممن صحح هذا الوجه الدارمى والمحاملى فى المجموع ، والقاضى أبو الطيب كما حكاه المصنف (والثانى) أنه لفقراء المدينة وهذا الوجه حكاه القاضى أبو الطيب فى كتابه المجرد وغيرهم ، وقطع به المحاملى فى التجريد ، واختاره القاضى أبو الطيب فى تعليقه عن الأصحاب ، وأشار هو والمصنف إلى ترجيحه ، ولم يوافقا على هذا الترجيح وليس هو ترجيحا راجحا (والثالث) أنه لبيت المال ، حكاه إمام الحرمين والغزالى وغيرهما ، وينكر على المصنف عبارته المذكورة فإنه أوهم أن المشهور فى المذهب تفريعا على القديم أن السلب للمساكين وأن القاضى أبا الطيب انفرد باختيار كونه للسالب ، وليس الحكم كذلك ، بل الخلاف مشهور جدا للمتقدمين والمتأخرين ، فمن حكى الأوجه الثلاثة إمام الحرمين وآخرون ، وممن حكى الوجهين الأولين ، وهما كونه للسالب أو للفقراء الشيخ أبو حامد فى تعليقه ، والدارمى وأبو على البندنيجى والماوردى والمحاملى فى المجموع ، والقاضى حسين وخلائق نحوهم وكل هؤلاء أقدم من المصنف وحكاهما من معاصرى المصنف ونحوهم ابن الصباغ والجرجانى والمتولى والبغوى وآخرون لكن الجرجانى حكاهما فى كتابه التحرير قولين ، والله أعلم .

فإذا قلنا بالمذهب إن السلب كسلب القتيل ، قال أصحابنا : فهو مثله فى كل شىء ، فكل شىء اتفقوا عليه هناك اتفقوا عليه هنا ، وكل شىء قالوا هناك : لا يدخل كالمتاع الذى فى منزله لا يدخل هنا أيضا ، وكل شىء اختلفوا فيه هناك كالطوق والمنطقة ففيه هنا ذاك الخلاف . هكذا صرح به الشيخ أبو حامد وأبو على البندنيجى والماوردى وآخرون ، فإذا قلنا بالمذهب إن السلب كسلب القتيل وأنه للسالب ، فقال الشيخ أبو حامد : يأخذ جميع ما معه من ثياب وفرش ونحو ذلك ، ويعطيه إزارا يستر به عورته ، فإذا قدر على ما يستر به عورته أخذ منه الإزار ، وقال الدارمى : لو كان عليه سراويل يأخذه السالب ويستر المسلوب نفسه ، فأشار إلى

أنه لا يخلى له ساترا ، وقطع المـاوردى بأنه يترك له ما يستر عورته وحكى الرويانى وجهين فى أنه هل يترك له ساتر العورة ؟ واختار أنه يترك ، قال : وهو قول المـاوردى ، وهذا هو الأصح والله أعلم .

ولو كان على الصائد والمحتطب ثياب مغصوبة لم يسلب بلا خلاف . صرح به الدارمى والقاضى أبو الطيب فى المجرد ، وهو ظاهر كما لو كان مع الحربى المقتول مال أخذه من مسلم ، فانه لا يستحقه السـالب والله أعلم . قال الرافعى : واعلم أن ظاهر الحديث وكلام الأصحاب أنه يسلب إذا اصطاد ، ولا يشترط الإتلاف ، وقال إمام الحرمين : لا أدرى أيسلب إذا أرسل الصيد أم لا يسلب حتى يتلفه ؟ قال : وكلاهما محتمل ، قال : وليس عندنا فيه ثبت من توقيف ولا قياس قاله الإمام ، ولا فرق فى هذا المذكور بين صيد وصيد ، ولا شجرة وشـجرة ، وكان السلب فى معنى المعاقبة للمتعاطى ، والله أعلم .

(المسألة الثانية) قال الشافعى فى الإملاء : أكره صيد وج وللأصحاب فيه طريقان (أصحهما) عندهم القطع بتحريمه ، وبهذا قطع الشيخ أبو حامد والمـاوردى والقاضى أبو الطيب والمحاملى والمصنف والبغوى والمتولى والجمهور من أصحابنا فى الطريقتين . قالوا : ومراد الشـافعى بالكراهة كراهة تحريم (الطريق الثانى) حكاه الشيخ أبو على السنجى وإمام الحرمين والغزالى ومن تابعهم فيه وجهان (أصحهما) يحرم (والثـانى) يكره ، ويجرى الخلاف فى شجره وخلاه ، صرح به الأصـحاب ونقل أبو على البندنيجى عن نصه فى الإملاء أن الشجر كالصيد (فإذا قلنا) بالمذهب وهو تحريمه فاصطاد فيه أو احتطب أو احتش فطريقان (أصـحهما) وبه قطع صاحب التلخيص وجماهير الأصحاب فى الطريقتين أنه يأثم ولا ضمان ، ونقل القاضى أبو الطيب فى تعليقه اتفاق الأصحاب على هذا ، لأن الأصل أن لا ضمان إلا فيما ورد فيه الشرع ، ولم يرد فى هـذا شىء (والطريق

الثانى) حكاه إمام الحرمين والبغوى وغيرهما فيه خلاف (الصحيح) لا ضمان (والثانى) أنه كصيد المدينة وشجرها وخلاها ، والله أعلم •

(الثالثة) النقيع بالنون على المشهور ، وقيل بالباء ، وهو الحمى الذى حماه رسول الله صلى الله عليه وسلم لأهل الصدقة ونحوها ليس هو بحرم ، ولا يحرم صيده باتفاق الأصحاب (وأما) خلاه فحرام باتفاقهم صرح به أبو على السنجى وإمام الحرمين والغزالى والبغوى والمتولى وآخرون (وأما) شجره ففيه طريقان قطع المتولى والبغوى بتحريمه ، وقال أبو على والإمام الغزالى : فى تحريمه وجهان لتردد الصيد والخلا ، فإن أخذ منه شجرا أو كلأ ففى وجوب ضمانه وجهان ، حكاهما أبو على والإمام والبغوى وغيرهم (أحدهما) لا كصيده (وأصحهما) وجوب الضمان كحرم مكة • صححه إمام الحرمين والرافعى فعلى هذا تجب القيمة بلا خلاف ولا يسلب القاتل • قال البغوى والرافعى : تصرف القيمة فى مصرف نعم الزكاة والجزية ، هذا كلامهما وينبغى أن يكون مصرفه بيت المال والله أعلم • واستدلوا لهذه المسألة بحديث جابر رضى الله عنه قال : (قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا يخبط ولا يعضد حمي رسول الله صلى الله عليه وسلم ولكن يهش هشا رفيقا) رواه أبو داود باسناد غير قوى ، لكنه لم يضعفه وروى البيهقى باسناده أن عمر بن الخطاب قال لرجل : « إنى أستعملك على الحمى فمن رأيت يعضد شجرا أو يخبط فخذ فأسه وحبله ، قال آخذ رداءه ؟ قال : لا » والله أعلم •

(فـرع) فى بيان الأحاديث الواردة فى بيان حرم المدينة (منها) عن على رضى الله عنه قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : المدينة حرام ما بين عير إلى ثور » رواه البخارى ومسلم هكذا ، وفى رواية للبخارى ما بين عائر إلى كذا • قال أبو عبيد وغيره من العلماء : عير • ويقال له : عائر جبل معروف بالمدينة ، قالوا : وأما ثور فلا يعرف أهل المدينة بها

جبلا يقال له : تور ، وإنما تور جبل بمكة قالوا : فنرى أن أصل الحديث ما بين عير إلى أحد ، ولكنه غيره غلط الرواة فيه ، واستمرت الرواية • وقال أبو بكر الحازمى فى كتـابه المؤتلف فى الأماكن : الرواية الصحيحة ما بين عير إلى أحد ، قال : وقيل : إلى تور قال : وليس له معنى • هـذا كلامهم فى هذا الحديث ، ولا يبعد أن الجبـل كان يسمى تورا ثم هجر ذلك الاسم •

وعن أبى هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « ما بين لابتيها حرام » رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية لمسلم « حرم رسول الله صلى الله عليه وسلم ما بين لابتى المدينة » واللابتان الحرتان ، تثنية لابة ، وهى الأرض الملبسة حجارة سوداء ، والمدينة بين لابتين فى شرقها وغربها ، وعن أبى سعيد الخدرى أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : إنى حرمت ما بين لابتى المدينة كما حرم إبراهيم مكة » رواه مسلم • وعن أبى سعيد أيضا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « اللهم إن إبراهيم حرم مكة فجعلها حرما ، وإنى حرمت المدينـة حراما ما بين مأزميهـا أن لا يهراق فيها دم ، ولا يحمل فيها سلاح لقتال ، ولا يخبط فيها شجر إلا لعلف » رواه مسلم •

وعن جابر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « إن إبراهيم حرم مكة ، وإنى حرمت المدينة ما بين لابتيها لا يقطع عضاهها ، ولا يصـاد صيدها » رواه مسلم • وعن أنس قال : أشرف النبى صلى الله عليه وسلم على المدينة فقال : « اللهم إنى أحرم ما بين جبليها ، مثل ما حرم إبراهيم مكة » رواه البخارى ومسلم ذكره البخارى فى كتـاب الدعوات فى باب التعوذ من غلبات الرجال ، وفيها أحاديث أخر سبقت • وعن عدى بن زيد الخزاعى الصحابى قال : « حمى رسول الله صلى الله عليه وسلم كل ناحية من المدينة بريدا بريدا لا تخبط شجرة ولا تعضد إلا ما يساق به الجمل »

رواه أبو داود بإسناد غير قوى ؛ فالحاصل أن حرم المدينة ما بين جبليها طولا ، وما بين لابتيها عرضا والله أعلم •

(فرع) فى مذاهب العلماء فى مسائل تتعلق بصيد الحرم ونباته (إحداها) أجمعت الأمة على تحريم صيد الحرم على الحلال ، فإن قتله فعليه الجزاء ، هذا مذهبنا ، وبه قال العلماء كافة ، وقال داود : لا جزاء عليه لقوله تعالى : (لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم) فقيده بالمحرمين • دليلنا ما سبق عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه حين تلف بسببه الطائر فى دار الندوة ، وما سبق عن ابن عباس فى الجراد ، وغير ذلك من الآثار ، وقياسا على صيد الإحرام وداود — وإن لم يقل بالقياس — فيستدل على إثبات القياس •

(الثانية) حكم جزاء الحرم كجزاء الإحرام ، فيتخير بين المثل والإطعام والصيام ، هذا مذهبنا ، وبه قال الأكثرون ، منهم مالك وأحمد ، **وقال** أبو حنيفة لا مدخل للصيام فيه ، قال : لأنه يضمنه ضمان الأموال ، بدليل أنه يضمنه لمعنى فى غيره وهو الحرم ، فأشبه مال الآدمى • دليلنا القياس على صيد الإحرام • ولو سلك به مسلك مال الآدمى لم يدخله المثل والإطعام ، وليعتبر نقد البلد ، ولأن هذا المعنى موجود فى صيد الإحرام وينتقض ما قالوه أيضا بكفارة القتل •

(الثالثة) إذا صاد الحلال فى الحل وأدخله الحرم فله التصرف فيه بالبيع والذبح والأكل وغيرها ، ولا جزاء عليه ، وبه قال مالك وداود • وقال أبو حنيفة وأحمد : لا يجوز ذبحه ، بل يجب إرساله • قالا : فإن أدخله مذبوحا جاز أكله وقاسوه على المحرم • واستدل أصحابنا بحديث أنس أنه كان له أخ صغير يقال له : أبو عمير ، وكان له نغر يلقب به ، فمات النغر ، فكان النبى صلى الله عليه وسلم يقول : « يا أبا عمير ما فعل النغير » رواه البخارى ومسلم وموضع الدلالة أن النغر من جملة الصيد ، وكان

مع أبى عمير فى حرم المدينة ، ولم ينكره النبى صلى الله عليه وسلم ، وأيضا فإن الذى عنى الشرع منه صيد الحرم ، وهذا ليس بصيد حرم ، وقياسا على من أدخل شجرة من الحل أو حشيشا والله أعلم •

(الرابعة) شجر الحرم عندنا حرام مضمون ، سوى ما أنبته الآدمى ، وما نبت بنفسه على المذهب • وبه قال أحمد • وقال بعض أصحابنا : لا يحرم ما أنبته الآدمى كما سبق • وقال أبو حنيفة : إن أنبته آدمى أو كان من جنس ما ينبته لم يحرم ، وإن كان مما لا ينبته آدمى ونبت بنفسه حرم • وقال مالك وأبو ثور وداود هو حرام ، لكن لا ضمان فيه • احتج لهم بالقياس على الزرع واحتج أصحابنا بعموم النهى ، وفرقوا بأن الزرع تدعو إليه الحاجة •

(الخامسة) يجوز رعى حشيش الحرم وخلاه عندنا ، وقال أبو حنيفة وأحمد : لا يجوز • ودليلنا حديث ابن عباس السابق حيث أرسل الأتان يرتع فى منى ، ومنى من الحرم •

(السادسة) إذا أتلف شجرة فى الحرم ضمن الكبيرة ببقرة ، والصغيرة بشاة ، وبه قال أحمد • وقال أبو حنيفة : يضمنها بالقيمة • ودليلنا أثر ابن الزبير وابن عباس •

(السابعة) إذا أرسل كلبا من الحل على صيد فى الحرم ، أو من الحرم على صيد فى الحل لزمه الجزاء • وقال أبو ثور : لا يلزمه •

(الثامنة) صيد حرم المدينة حرام عندنا ، وبه قال مالك وأحمد والعلماء كافة إلا أبا حنيفة فقال : ليس بحرام دليلنا الأحاديث السابقة • وإذا أتلف صيد المدينة فلا ضمان على الأشهر فى مذهبنا ، وقال فى القديم : يسلب القاتل وبه قال أحمد وهو المختار كما سبق ، وبه قال سعد بن أبى

وقاص وجماعة من الصحابة ، وقال جمهور العلماء : لا ضمان فيه لا سلب ولا غيره •

(التاسعة) صيد وج حرام عندنا • قال العبدرى : وقال العلماء كافة لا يحرم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

(إذا وجب على المحرم دم لاجل الإحرام كدم التمتع والقران ، ودم الطيب ، وجزاء الصيد ، (وجب) عليه صرفه لمساكين الحرم لقوله تعالى : (هديا بالغ الكعبة) فإن ذبحه فى الحل وادخله الحرم نظرت فإن تغير وأنتن لم يجزئه لان المستحق لحم كامل غير متغير فلا يجزئه المنتن المتغير وإن ، لم يتغير ففيه وجهان (احدهما) لايجزئه لأن الذبح أحد مقصودى الهدى فاختص بالحرم كالتفرقة (والثانى) يجزئه لان المقصود هو اللحم ، وقد اوصل ذلك إليهم ، وإن وجب عليه طعام لزمه صرفه إلى مساكين الحرم ، قياسا على الهدى ، وإن وجب عليه صوم جاز ان يصوم فى كل مكان ، لانه لا منفعة لاهل الحرم فى الصيام ، وإن وجب عليه هدى واحصر عن الحرم جاز له ان يذبح ويفرق حيث احصر ، لما روى ابن عمر ان النبى صلى الله عليه وسلم « خرج معتمرا فحالت كفار قريش بينه وبين البيت فنحر هديه وحلق راسه بالحديبية ، وبين الحديبية وبين الحرم ثلاثة اميال » ولانه إذا جاز ان يتحلل فى غير موضع التحلل لاجل الإحصار جاز ان ينحر الهدى فى غير موضع النحر) •

(**الشرح**) حديث ابن عمر رواه البخارى ومسلم ، وسبق أن الحديبية تقال ــ بالتخفيف والتشديد ــ والتخفيف أجود ، والمنتن ــ بضم الميم وكسرها ــ والهدى بإسكان الدال مع تخفيف الياء وبكسرها مع تشديد الياء لغتان الأولى أفصح •

اما الاحكام فقال الأصحاب : الدماء الواجبة فى الحج لها زمان ومكان (أما) الزمان فالدماء الواجبة فى الإحرام لفعل محظور أو ترك مأمور ، لا تختص بزمان ، بل تجوز فى يوم النحر وغيره ، وإنما تختص

بيوم النحر والتشريق الضحايا • ثم ما سوى دم الفوات يراق فى النسك الذى هو فيه (وأما) دم الفوات فيجوز تأخيره إلى سنة القضاء ، وهل يجوز إراقته فى سنة الفوات ؟ فيه وجهان ، وقيل : قولان (أصحهما) لا ، بل يجب تأخيره إلى سنة القضاء ، وقد ذكرهما المصنف بدليلهما فى باب الفوات (فإن قلنا) يجوز فوقت الوجوب سنة الفوات (وإن قلنا) بالأصح ففى وقت الوجوب وجهان (أصحهما) وقته إذا أحرم بالقضاء ، كما يجب دم التمتع بالإحرام بالحج ، ولهذا لو ذبح قبل تحلله من الفائت لم يجز على أصح الوجهين ، كما لو ذبح المتمتع قبل فراغ العمرة •

هذا أذا كفر بالذبح فاذا كفر بالصوم (فإن قلنا) وقت الوجوب أن يحرم بالقضاء لم يقدم صوم الثلاثة على القضاء ، ويصوم السبعة إذا رجع (وإن قلنا) يجب بالفوات ففى جواز صوم ثلاثة فى حجة الفوات وجهان ، ووجه المنع أنه إحرام ناقص والله أعلم •

(وأما) المكان فالدماء الواجبة على المحرم ضربان واجب على المحصر بالإحصار ، أو بفعل محظور ، وسيأتى بيانه قريبا فى فصل الدماء إن شاء الله تعالى (والضرب الثانى) واجب على غير المحصر ، فيختص بالحرم ، ويجب تفريقه على مساكين الحرم ، سواء الغرباء الطارئون والمستوطنون ؛ لكن الصرف إلى المستوطنين أفضل ، وله أن يخص به أحد الصنفين ، نص عليه الشافعى ، واتفقوا عليه وفى اختصاص ذبحه بالحرم خلاف حكاه المصنف وآخرون وجهين ، وحكاه آخرون قولين (أصحهما) يختص ، فلو ذبحه فى طرف الحل ونقله فى الحال طريا إلى الحرم لم يجزئه (والثانى) لا يختص ، فيجوز ذبحه خارج الحرم بشرط أن ينقله ويفرقه فى الحرم قبل تغيير اللحم ، وسواء فى هذا كله دم التمتع والقران وسائر ما يجب بسبب فى الحل أو الحرم ، أو بسبب مباح كالحلق للأذى • أو بسبب محرم ، وهذا هو الصحيح •

وفى القديم قول : إن ما أنشىء سببه فى الحل يجوز ذبحه وتفرقته فى الحل قياسا على دم الإحصار • وممن حكى هذا القول [1] وفى وجه ضعيف أن ما وجب بسبب مباح لا يختص ذبحه وتفرقته بالحرم ، وفيه وجه أنه لو حلق قبل وصوله الحرم وذبح وفرق حيث حلق جاز ، وكل هذا شاذ ضعيف والمذهب ما سبق • قال الشافعى والأصحاب : ويجوز الذبح فى جميع بقاع الحرم قريبها وبعيدها ، لكن الأفضل فى حق الحاج الذبح بمنى ، وفى حق المعتمر المروة ، لأنهما محل تحللهما • وكذا حكم ما يسوقانه من الهدى •

(فــرع) قال القاضى حسين فى الفتاوى : لو لم يجــد فى الحرم مسكينا لم يجز نقل الدم إلى موضع آخر سواء جوزنا نقل الزكاة أم لا ، لأنه وجب لمساكين الحرم ، كمن نذر الصدقة على مساكين بلد فلم يجد فيه مساكين ، يصبر حتى يجدهم ، ولا يجوز نقله بخلاف الزكاة على أحد القولين ، لأنه ليس فيها نص صريح بتخصيص البلد بها بخلاف الهدى •

(فــرع) إذا كان الواجب الإطعام بدلا عن الذبح ، وجب صرفه على مساكين الحرم ، سواء المستوطنون والطارئون كما قلنا فى لحم المذبوح (أما) إذا كان الواجب الصوم فيجوز أن يصوم حيث شاء من أقطار الأرض لمــا ذكره المصنف •

(فــرع) قال الماوردى والرويانى: أقل مايجزىء أن يدفع الواجب من اللحم إلى ثلاثة من مساكين الحرم إن قدر ، فإن دفع إلى اثنين مع قدرته على ثالث ضمن وفى قدر الضمان وجهان (أحدهما) الثلث (وأصحهما) أقل ما يقع عليه الاسم كالقولين فى الزكاة (وأما) إذا فرق الطعام فوجهان (أحدهما) يتقدر لكل مسكين مد كالكفارة فلا يزاد ولا ينقص ، فإن زاد لم يحسب ، وإن نقص لم يجزئه حتى يتمه مدا (وأصحهما) لا يتقدر ، بل تجوز الزيادة على مد والنقص عنه •

---

(1) بياض بالأصل فحرر •

(فــرع) لو ذبح الهدى فى الحرم فسرق منه قبل التفرقة لم يجزئه عمــا فى ذمته ، ويلزمه إعادة الذبح ، وله شراء اللحم والتصدق به بدل الذبح ، لأن الذبح قد وجد ، وفى وجه ضعيف يكفيه التصدق بالقيمــة حكاه الرافعى .

(فــرع) قال الرويانى وغيره : تلزمه النية عند التفرقة كســائر العبادات .

(فــرع) قال أصحابنا : الدماء الواجبة فى المناسك ســواء تعلقت بترك واجب أو ارتكاب منهى حيث أطلقناها أردنا بها شاة ، فإن كان الواجب غيرها كالبدنة فى الجماع نصصنا عليها ، ولا يجزىء فيها جميعا إلا ما يجزىء فى الأضحية إلا فى جزاء الصيد ، فيجب المثل فى الصغير صغير ، وفى الكبير كبير ، وفى المعيب والمكسور مثله كما سبق . قال أصحابنا : وكل من لزمه شاة جاز له ذبح بقرة أو بدنة مكانها ، لأنها أكمل ، كما يجزىء فى الأضحية إلا فى جزاء الصيد فلا يجزىء حيوان عن المثل . قال أصحابنا : وإذا ذبح بدنة أو بقرة مكان الشاة فهل الجميع فرض حتى لا يجوز أكل شىء منها ؟ أم الفرض سبعها فقط حتى يجوز أكل الباقى ؟ فيه وجهان (الأصح) سبعها صححه الرويانى وغيره ، وسبقت نظــائر المسألة فى باب صــفة الوضوء ومواضع أخرى . ولو ذبح بدنة ونوى التصدق بسبعها عن الشاة الواجبة عليه وأكل الباقى جاز ، وله نحر البدنة عن سبع شياه لزمته . ولو اشترك جماعة فى ذبح بدنة أو بقرة أراد بعضهم الهدى ، وبعضهم الأضــحية ، وبعضهم اللحم ، جاز ، ولا يجوز اشتراك اثنين فى شــاتين لأن الانفراد ممكن .

(فــرع) فى كيفية وجوب الدماء وإبدالها ، وقد سبقت مقاصــده مفرقة فأحببت جمعها ملخصا كما فعله الأصــحاب ، وقد لخصها الرافعى متقنة فاقتصر على نقله ، قال : فى ذلك نظران (أحدهما) النظر فى أن أى

دم يجب مرتبا ، وأى دم يجب على التخيير ، وهاتان الصفتان متقابلتان فمعنى الترتيب أنه يجب الدم ، ولا يجوز العدول إلى غيره إلا إذا عجز عنه ، ومعنى التخيير أنه يجوز العدول إلى غيره مع القدرة عليه •

(النظر الثانى) فى أنه أى دم يجب على سبيل التقدير ، وأى دم يجب على سبيل التعديل وهاتان الصفتان متقابلتان ، فمعنى التقدير أن الشرع قدر البدل المعدول إليه ترتيبا أو تخييرا ، أى مقدرا لا يزيد ولا ينقص ، ومعنى التعديل أنه أمر فيه بالتقويم والعدول إلى غيره بحسب القيمة ، وكل دم بحسب الصفات المذكورة لا يخلو من أحد أربعة أوجه (أحدها) التقدير والترتيب (والثانى) الترتيب والتعديل (والثالث) التخيير والتقدير (والرابع) التخيير والتعديل وتفصيلهما بثمانية أنواع (أحدها) دم التمتع ، وهو دم ترتيب وتقدير كما ورد به نص القرآن العزيز ، وقد سبق بيانه ، ودم القران فى معناه وفى دم الفوات طريقان (أصحهما) وبه قطع الجمهور أنه كدم التمتع فى الترتيب والتقدير وسائر الأحكام ، والثانى على قولين (أحدهما) هذا (والثانى) أنه كدم الجماع فى الأحكام إلا أن هذا شاة والجماع بدنة لاشتراك الصورتين فى وجوب القضاء •

(والثانى) جزاء الصيد ، وهو دم ترتيب وتعديل ، ويختلف بكون الصيد مثليا أو غيره ، وسبق إيضاحه ، وجزاء شجر الحرم وحشيشه كجزاء الصيد وقد سبق حكاية قول عن رواية أبى ثور أن دم الصيد على الترتيب ، وهو شاذ (الثالث) دم الحلق والقلم ، وهو دم تخيير وتقدير ، فإذا حلق جميع شعره أو ثلاث شعرات تخير بين دم وثلاثة آصع لستة مساكين ، وصوم ثلاثة أيام وسبق بيانه •

(الرابع) الدم الواجب فى ترك المأمورات كالإحرام من الميقات ، والرمى والمبيت بعرفة ليلة النحر ، وبمنى ليالى التشريق والدفع من عرفة قبل الغروب وطواف الوداع ، وفى هذا الدم أربعة أوجه (أصحها) وبه

قطع العراقيون وكثيرون من غيرهم أنه كدم التمتع فى الترتيب والتقدير ، فإن عجز عن الدم صام ثلاثة أيام فى الحج وسبعة إذا رجع (والثانى) أنه دم ترتيب وتعديل لأن التعديل هو القيــاس ، وإنما يصــار إلى الترتيب بتوقيف • فعلى هذا يلزمه شاة ، فإن عجز قومها دراهم ، واشترى بهــا طعاما وتصدق به ، فإن عجز صام عن كل مد يوما ، وإذا ترك حصاة ففيه أقوال مشهورة (أصحها) يجب مد (والثانى) درهم (والثالث) ثلث شاة ، فإن عجز فالطعام ثم الصوم على ما يقتضيه التعديل بالقيمة (والرابع) أنه دم ترتيب ، فإن عجز لزمه صوم الحلق (والخامس) أنه دم تخيير وتعديل كجزاء الصيد ، وهذان الوجهان شاذان ضعيفان (الخامس) دم الاستمتاع كالتطيب والأدهان واللبس ومقدمات الجماع ، وفيه أربعة أوجه (أصحها) أنه دم تخيير وتقدير كالحلق ، لاشتراكهما فى الترفه (والثانى) دم تخيير وتعديل كالصيد (والثالث) دم ترتيب وتعديل (والرابع) دم ترتيب وتقدير كالتمتع •

(السادس) دم الجماع ، وفيه طرق للأصحاب ، واختلاف منتشر المذهب منه أنه ترتيب وتعديل فيجب بدنة ، فإن عجز عنها فبقرة ، فإن عجز فسبع شياه فان عجز قوم البدنة بدراهم ، والدراهم بطعام ثم تصدق به ، فان عجز صام عن كل مد يوما (وقيل) : إذا عجز عن الغنم قوم البــدنة وصام فان عجز أطعم فيقدم الصيام على الإطعام ، ككفارة الظهار ونحوها ، وقيل : لا مدخل للإطعام والصيام هنا ، بل إذا عجز عن الغنم ثبت الفــداء فى ذمته إلى أن يجد تخريجا من أحد القولين فى دم الإحصار ، ولنا قول ، وقيل : وجه • أنه يتخير بين البدنة والبقرة والغنم ، فان عجز عنها فالإطعام ، ثم الصوم ، وقيل : يتخير بين البدنة والبقرة والشياه والإطعام والصيام (السابع) دم الجماع الثانى أو الجماع بين التحللين ، وقد سبق خلاف فى أن واجبهما بدنة أم شاة ؟ (فان قلنا) بدنة فهى فى الكيفية كالجماع الأول قبل التحللين كما سبق (وإن قلنا) شاة فكمقدمات الجماع •

(الثامن) دم الإحصار فمن تحلل بالإحصار فعليه شاة ولا عدول عنها إن وجدها ، فان عدمها فهل له بدل ؟ فيه قولان مشهوران (أحدهما) نعم كسائر الدماء (والثانى) لا ، إذا لم يذكر فى القرآن بدله بخلاف غيره (فان قلنا) بالبدل ، ففيه أقوال (أحدها) بدله الإطعام بالتعديل ، فان عجز صام عن كل مد يوما (وقيل) يتخير على هذا بين صوم الحلق وإطعامه (والقول الثانى) بدله الإطعام فقط ، وفيه وجهان (أحدهما) ثلاثة آصع كالحلق (والثانى) يطعم ما يقتضيه التعديل (والقول الثالث) بدله الصوم فقط ، وفيه ثلاثة أقوال (أحدها) عشرة أيام (الثانى) ثلاثة (والثالث) بالتعديل عن كل مد يوما ، ولا مدخل للطعام على هذا القول غير أنه يعتبر به قدر الصيام (المذهب) على الجملة الترتيب والتعديل هذا آخر كلام الرافعى والله أعلم •

تم الجزء السابع ويليه الجزء الثامن بإذن الله تعالى وأوله باب صفة الحج •

فهـارس الجزء السابع
من المجموع شرح المهذب

أولا : الآيات القرآنية .

ثانيا : الأحاديث والآثار والأخبار .

ثالثا : الأشعار الاستشهادية .

رابعا : الأعـــــلام .

خامسا : الأحـــكام .

أولا : الآيات القرآنيـة

الآيـة — الصفحة

الآيـــة الصفحة

ثانيا : الأحاديث والآثار والأخبار

— إن الله تعالى يباهى بأهل عرفات أهل السماء فيقول لهم انظروا إلى عبادى جاءونى شعثا غبرا ... ... (٣٨٠)

— إن الله حرم مكة فلم تحل لأحد قبلى ، ولا تحل لأحد بعدى وإنما أحلت لى ساعة من نهار ... ... (١٨ ، ١٩)

— إن الله كتب الإحسان على كل شيء فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة (٣٣٧)

— إن النبى — صلى الله عليه وسلم — جعله مخيرا بين صوم ثلاثة أيام وإطعام ستة مساكين كل مسكين نصف صاع ... ... (٤٤٠)

— إن النبى — صلى الله عليه وسلم سئل عن العمرة أهى واجبة ، قال لا ، وإن تعتمر خير لك ... ... (٨ ، ٩ ، ١٠)

— إن النبى — صلى الله عليه وسلم — صلى الظهر بذى الحليفة ثم دعا بناقته فأشعرها فى صفحة سنامها الأيمن ، وسلت الدم وقلدها نعلين ثم ركب راحلته فلما استوت به على البيداء أهل بالحج (١٤٦)

— إن النبى — صلى الله عليه وسلم — نهى أن يقرن بين الحج والعمرة (١٥١)

— إن امرأة رفعت صبيا إلى النبى — صلى الله عليه وسلم من محفتها فقالت : يا رسول الله ألهذا حج ؟ فقال : نعم ولك أجر (٢٤ ، ٣٨ ، ٤٠)

— إن رجلا تزوج وهو محرم فأجمع أهل المدينة على أن يفرق بينهما (٣٠٣)

— إن رجلا جاء إلى عمر بن الخطاب رضى الله عنه فقال : إنى أجريت أنا وصاحبى فرسين لنا نستبق إلى ثغرة فأصبنا ظبيا ونحن محرمان فقال عمر لرجل إلى جنبه : تعالى حتى أحكم أنا وأنت، فحكم عليه بعنز ... ... (٣٤٢)

— ان رجلا من جذام جامع امرأته وهما محرمان فسأل الرجل رسول الله — صلى الله عليه وسلم — فقال لهما : اقضيا نسككما واهديا هديا ثم ارجعا حتى إذا جئتما المكان الذى أصبتما فيه ما أصبتما فتفرقا ولا يرى واحد منكما صاحبه و[illegible] حجة أخرى فتقبلان حتى إذا كنتما بالمكان الذى أصبتما فيه ما أصبتما فأحرما وأتما نسككما واهديا ... ... (٣٩٦)

— إن رسول الله — صلى الله عليه وسلم اعتمر ثلاث عمر قبل حجته

الحديث | الصفحة

الحديث | الصفحة

الحديث	الصفحة
— روى عن ابن مسعود وابن عمر رضي الله عنهما يجب على القارن دم	(١٩٢)
— روى عن على بن ابى طالب وابن عباس وابن عمر وعبد الله ابن عمرو بن العاص رضى الله عنهم انهم قالوا فى الجماع : تجب به الكفارة	(٣٠٥)
— تزوج النبى — صلى الله عليه وسلم — ميمونة وهو حلال وبنى بها حلالا ، وكنت الرسول بينهما	(٣٠٣ ، ٣٠٤)
— تزوج النبى — صلى الله عليه وسلم — ميمونة وهو محرم	(٣٠٢)
— سئل ابن عباس عن رجل وقع على اهله وهو بمنى قبل ان يفيض فأمره ان ينحر بدنة	(٣٩٧)
— سئل ابن عباس عن صيد الجراد فقال : لا ، نهى عنه ، قال : فإما قلت له وإما رجل من القوم فإن قومك يأخذونه وهم محتبون فى المسجد فقال : لا يعلمون	(٣٥٤)
— سئل ابن عمر عن متعة الحج فأمر بها فقيل : إنك تخالف اباك فقال : إن ابى لم يقل الذى يقولون إنما قال : افردوا الحج من العمرة اى ان العمرة لا تتم فى اشهر الحج فجعلتموها انتم حراما وعاقبتم الناس عليها وقد أحلها الله عز وجل وعمل بها رسول الله — صلى الله عليه وسلم — قال : فإذا اكثروا عليه قال : فكتاب الله احق ان يتبع ام عمر	(١٥٢)
— سأل اصحابه ان يناولوه سوطه فأبوا فسألهم رمحه فأبوا فأخذه ثم شد على الحمار فقتله فأكل منه بعض اصحاب النبى — صلى الله عليه وسلم — وابى بعضهم فأدركوا رسول الله — صلى الله عليه وسلم فسألوه عن ذلك فقال : إنما هى طعمة أطعمتموها الله عز وجل	(٣١٩)
— سأل رجل ابن عباس رضى الله عنهما أؤاجر نفسى من هؤلاء القوم فأنسك معهم المناسك إلى آخرها فقال ابن عباس : نعم أولئك لهم نصيب مما كسبوا والله سريع الحساب	(٦٢)
— سئل رسول الله — صلى الله عليه وسلم — أى الأعمال أفضل قال : إيمان بالله ورسوله قيل ثم ماذا قال : حج مبرور	(٧)

الحديث — الصفحة

ثالثا : الأشعار الاستشهادية

ـــ الفائقون الرائقون الآنفون على المعاشر (الكميت) ... ... (٢٠٠)

ـــ الم يأتك والانبـــــــــاء تنمى
بمـــا لاقت لبـــون بنى زياد
(امــرؤ القيس) ... ... (٣١٨)

ـــ عاب التفقه قــوم لا عقــول لهــم
وما عليه إذا عابوه من ضـــرر

ما ضر شمس الضحى والشمس طالعة
الا يرى ضوءها من ليس ذا بصر
(أبو الحسن التميمى) ... ... (٣٠٠)

* * *

رابعا : فهرست الأعلام

الأحكام

الصفحة	الأحكام
٣٧	واحتج لأبى حنيفة أيضا بأن الإحرام أحد أركان الحج فدخلته النيابة للعجز كالطواف
٣٧	(فرع) أن المريض لا يجوز لغيره أن يحرم له فيصير محرما
٣٧	(فرع) فى مذاهب العلماء فى حج الصبى
٣٨	(وأما) الجواب عن حديث : (رفع القلم) والمراد رفع الإثم لا إبطال أفعاله
٣٩	المعول عليه فى مسألة الأخبار الصحيحة التى لا تقبل التأويل
٣٩	صحح حج الصبى مالك والشافعى وسائر الفقهاء
٣٩	(فرع) يكتب للصبى ثواب ما يعمله من الطاعات كالطهارة والصلاة والصوم والزكاة والحج
٤٠	العبد لا يلزمه الحج ويصح منه الحج باذن سيده وبغير اذنه بلا خلاف عندنا
٤١	ولو اذن له فى العمرة فأحرم بالحج فله تحليله
٤٢	ولو اذن فى الحج أو التمتع فقرن ليس له تحليله بالاتفاق
٤٢	فلو اذن فى الإحرام مطلقا فأحرم وأراد صرفه إلى نسك وأراد السيد غير ذلك فوجهان (أحدهما) القول قول العبد (والثانى) كاختلاف الزوجين
٤٣	ولو أحرم المكاتب بغير اذن مولاه ففى جواز تحليله لسيده طريقان
٤٣	(فرع) إذا افسد العبد الحجة بالجماع فهل يلزمه القضاء ؟

الصفحة	الأحكام
٤٤	(فرع) كل دم لزم العبد المحرم بفعل محظور كاللباس والصيد أو بالفوات لم يلزم السيد بحال ، سواء احرم باذنه أم بغيره ؟
٤٥	(فرع) إذا نذر العبد الحج ، فهل يصح منه فى حالة رقة ؟
٤٥	(فرع) حيث جوزنا للسيد تحليله أردنا أنه يأمره بالتحلل لا انه يستقل بما يحصل به التحلل ، لأن غايته ان يستخدمه ويمنعه المضى ، ويأمره بفعل المحظورات أو يفعلها به ، ولا يرتفع الإحرام بشىء من هذا بلا خلاف
٤٥	حيث جاز تحليله فاعتقه السيد قبل التحلل لم يجز له التحلل بل يلزمه إتمام الحج
٤٦	(أما حكم المسألة) فاذا أحرم الصبى بالحج ثم بلغ أو العبد ثم عتق فلها اربعة أحوال
٤٦	(أحدها) أن يكون البلوغ والعتق بعد فراغ الحج
٤٦	(الثانى) أن يكون البلوغ والعتق قبل الفراغ من الحج لكنه بعد خروج وقت الوقوف بعرفات
٤٧	(الثالث) أن يكون قبل الوقوف بعرفات أو فى حال الوقوف
٤٧	(الرابع) أن يكون بعد الوقوف بعرفات وقبل خروج وقت الوقوف
٤٧	(وأما) السعى فانقضى بكماله فى حال النقص
٤٨	والطواف فى العمرة كالوقوف فى الحج ، فاذا بلغ او عتق أجزأته عن عمرة الإسلام

الخطأ والصواب

الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب
٧	٤	الحج يقال	(الشرح) الحج يقال
١٦١	١٩	طاووس	طاوس
٢٥٥	١	خلاد ابن السائب	خلاد بن السائب
٢٨١	١٠	عمثان	عثمان
٣٤١	٦	إذ	إذا
٣٦٧	١١	الحلوى	الحاوى
٣٨١	٢	صاحب الحلوى	صاحب الحاوى
٣٩٣	١٧	النورانى	الفورانى
٤٠٣	١٠	التحليل	التحلل
٤٤١	٨	والواجب	والجواب
٤٥٨	٢٢	عروة بن الزبين	عروة بن الزبير

رقم الايداع : ١٩٨٢/٣١٢٦